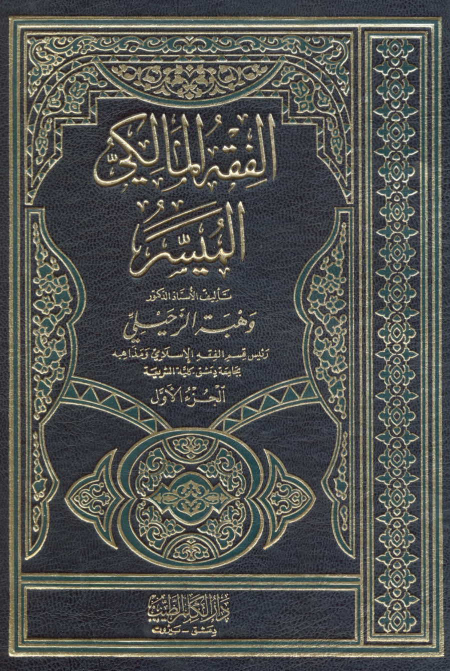

الفقه المالكي
الميسر
تأليف الأستاذ الدكتور
وهبة الزحيلي
رئيس قسم الفقه الإسلامي ومذاهبه
بجامعة دمشق - كلية الشريعة
الجزء الأول
دار الكلم الطيب
دمشق - بيروت



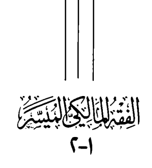
تأليف الأستاذ الدكتور

وهبة الزحيلي

رئيس قسم الفقه الإسلامي ومذاهبه
بجامعة دمشق - كلية الشريعة

الجزء الأول

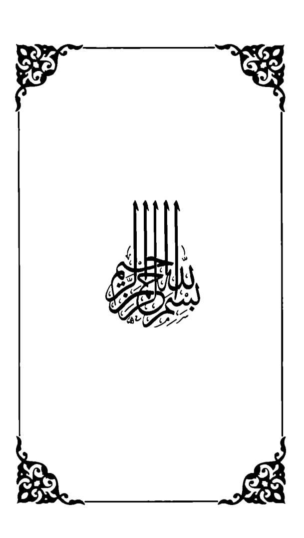
دار الكلم الطيب
دمشق - بيروت


الفقه المالكي الميسر
١-٢

طبعة مصححة ومنقحة
١٤٣١ هـ - ٢٠١٠ م



دمشق - حلبوني - جادة ابن سينا - بناء الشلاح
هاتف : ٢٤٥١٢٢٦ - ٢٤٥٠٠٣ - ٢٣٥٥٢ - فاكس : ٢٢٢٧٦٠٢


بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة المؤلف

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد:

فإن العناية بالفقه الإسلامي ضرورة دينية في كلِّ زمان، ولا سيما في عصرنا الحاضر، لأنه علم الحلال والحرام، والشرائع والأحكام، لكنَّ ظروف العصر تحتاج في تقدير الناشئة وأكثر الناس، لأسلوب واضح جذاب، يتناسب مع الأذواق والثقافات المتنوعة، وهذا ما يقتضي وجوب الإسهام في ذلك، إرضاءً لله عزَّ وجلَّ، وتيسيراً على النشء لمعرفة الحكم الشرعي في العبادات وغيرها، من غير تعقيد ولا تبرم ولا ملل أو بُعْد عن الدِّين، والتيسير في نطاق الفقه المالكي أوجب وألزم، لصعوبة أسلوب المؤلفين فيه، ما عدا القلّة منهم وهم الأندلسيون الذين صبغوا الفقه بصبغة الأدب، مثل القرافي، والشَّاطبي، وابن جُزَيّ. ويعد طبع كتاب «الذخيرة» للإمام القرافي بسعته وخصوبته، والعناية فيه بالدليل النقلي والعقلي، فتحاً علمياً في فقه المالكية، وإثراء وإخصاباً له، لذا اعتمدت عليه، مع تعيُّن الرجوع لمدرسة العلاَّمة خليل وشروح متنه، لمعرفة الراجح والمرجوح في المذهب.

ومما يؤكد اتجاه التبسيط والتصنيف في هذا المذهب: أنَّ فقه المالكية فقه الدولة كما هو معروف، المنسجم مع تطلعات النهضة، ومواكبة كلّ منطلقات التقدم والتحضر، واتساع شؤون الحياة، وطروء

معاملات جديدة في الوسط الاقتصادي.

وعلى الرَّغم من أنَّ الإمام مالك بن أنس رحمه الله إمام مدرسة الحديث في الحجاز، فإن فقهه قريب الشبه من فقه الإمام أبي حنيفة رحمه الله، إمام مدرسة الرأي في العراق، ممَّا يدل على سلامة البنية الفقهية للمذهبين، وهذا يدعوني للإعلان لأول مرة في تاريخ الفقه: أنَّ الفقه المالكي فقه العقل والرأي السديد الملتزم بالشريعة الإلهية ومقاصدها، وهو فقه الواقع والتطبيق الذي سارت عليه الدولة الإسلامية في الماضي والحاضر، في الحجاز وفي المغرب العربي والأندلس وبعض دول الخليج، وصعيد مصر، ثم اتسع نطاق العمل به في المشرق العربي، كإمارة أبو ظبي في الإمارات وغيرها، فاعتمد عليه في مجال التقنين (القانون المستمد من الشريعة).

وإني في هذا الكتاب بأجزائه الأربعة، جمعتُ كل ما يتعلق بأبواب الفقه المختلفة، على نحو يتميز بالتزام منهج التوسط والاعتدال، وتأييد الحكم بالاستدلال، وفي ذلك خدمة واضحة للفقه المالكي الذي سميته: «الفقه المالكي الميسر»، وهو يشمل ما يلي:

الجزء الأول ـ العبادات.

الجزء الثاني ـ المعاملات المالية.

الجزء الثالث ـ أحكام الأسرة.

الجزء الرابع ـ الفقه العام الذي يشمل الجريمة، والعقوبة، والقضاء، والإثبات، والجهاد، وكل ما أفعله من أجل تيسير الرجوع إلى الحكم الشرعي، في مختلف الأوساط العلمية.

وذلك لأن أحكام الشريعة الإسلامية متمثلة بالفقه لا يستغني عن معرفتها مسلم، فهي الصورة التطبيقية العملية الصحيحة للعبادات والمعاملات المشروعة، والهيكل التنظيمي الأمثل لكلِّ ما يصدر عن

الناس المكلفين من أفعال وتصرفات، وفيها البرهان الناصع والدليل الصحيح على إسلام الإنسان، والتزام الصبغة المشرقة الدالة على صحة العقيدة والإيمان والالتزام بشرع الله تعالى ودينه.

لذا فإني سأبين هذه الأحكام الشرعية حسبما دلَّ عليه الدليل الصحيح من القرآن والسنَّة الثابتة، موثقاً كل حكم بالمصادر والمراجع المعتمدة في كتب السنَّة والفقه، وبخاصة في مذهبي المالكية والحنفية، وعمود البحث لضرورة البيان والاتساق: هو فقه المالكية، مع الإشارة إلى أهم الخلافات في المذاهب الأخرى.

ومن المعلوم أن العبادات أشرف الأحكام الشرعية بعد العقائد، لذا يبدأ الفقهاء عادة ببيانها، وهي في الحقيقة معراج الوصول إلى الله جل جلاله، وطريق التقرب إلى الحق سبحانه، وهي أيضاً دليل على صحة الإيمان، لأن الإيمان: ما وقر في القلب، وصدَّقه العمل، وتعلُّمها فرض عيني على كل مسلم ومسلمة، مما يوجب على المرء معرفة أحكامها وضوابطها وأصولها وشرائطها، وأركانها وسننها ومبطلاتها، ليكون على بيِّنة من أمره، وليكون أداؤها على النحو المشروع المرضي لله تعالى، لأن قبول العمل مرهون بتطبيق أوصافه الشرعية، وأداء هذه العبادات من غير معرفة أحكامها لا يفيد، خلافاً لما هو الحاصل عند بعض الناس، ولو كانوا متعلمين، فليحرص المسلم والمسلمة على التفقه في دين الله، حتى لا يفاجأ ببطلان عمله، وهو يظن أنه أسقط الواجب، عملاً بقول النبي ﷺ فيما يرويه أحمد والشيخان وغيرهم عن معاوية وغيره «من يرد الله به خيراً يفقهه في الدِّين».

خطة البحث في هذا الجزء:

تقتضي دراسة أحكام العبادات بيان ما يلي في الفصول السبعة التالية:

١ ـ الطهارة والنجاسة وأنواعهما.

٢ ـ الصلاة وأنواعها وأحكام الجنائز.

٣ ـ الصيام والاعتكاف.

٤ ـ الزكاة وأنواعها ومنها زكاة الفطر.

٥ ـ الحج والعمرة.

٦ ـ الأضحية والعقيقة.

٧ ـ الأطعمة والأشربة والصيد والذبائح.

والله أسأل أن يفقهنا في ديننا، وأن يعلِّمنا ما ينفعنا، وينفعنا بما علمنا، ويزيدنا علماً يقربنا إليه، ويحمينا من الشقاق والنفاق وسوء الأخلاق، والانقسام والفرقة والنزاع، وأن يحفظ وحدة المسلمين الدينية والسياسية والاجتماعية، إنه سميع مجيب.

الأستاذ الدكتور وهبة مصطفى الزحيلي
رئيس قسم الفقه الإسلامي ومذاهبه
بجامعة دمشق

الفَصلُ الأَوَّلُ
الطَّهارَة وإزالَة النَّجاسَة

الطهارة

لغة: النَّظافة، وهي في الشَّرع نوعان: حسِّية ومعنوية، فالحسِّية: هي التي تراد للصلاة، وهي نوعان: حقيقية: وهي إزالة الخبث من الغائط والبول ونحوهما، وحكمية: وهي إزالة الحدث، والحدث: وصف شرعي يحل في الأعضاء البشرية يزيل الطهارة، وهو إما حدث أكبر وهو الجنابة، أو أصغر وهو ما يوجب الوضوء.

والطهارة المعنوية: طهارة الأعضاء والقلب من دنس المعاصي.

وتجب الطهارة على من تجب عليه الصَّلاة، وهو المسلم غير الكافر، والعاقل غير المجنون والمغمى عليه، والبالغ بالأمارات الطبيعية (وهي الاحتلام، وإنبات الشعر، والحيض، والحمل) أو ببلوغ السن خمسة عشر، ومن انقطع عنها دم الحيض أو النفاس، ومن دخل عليه وقت الصَّلاة، واليقظان غير النائم، والمتذكر غير النَّاسي، والمختار غير المكره، وواجد الماء أو بديله، وهو التراب، فمن عَدِمهما صلى فاقد الطهورين ولا قضاء عليه، والقادر على الفعل بقدر الإمكان أو الاستطاعة.

والمطهرات:

أحد عشر نوعاً، وهي[1]:

1 ـ الماء الطهور المطلق: يزيل النجاسة اتفاقاً، مثل ماء المطر، والثلج، والبَرد، لقوله تعالى: ﴿وَأَنزَلْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُورًا﴾ [الفرقان: 48].

وماء البحر لقوله ﷺ فيما رواه الخمسة حينما سئل عن الوضوء بماء البحر: «هو الطَّهُور ماؤه، الحِلّ ميتته».

وماء زمزم لما رواه أحمد من حديث عليٍّ رضي الله عنه: «أن رسول الله ﷺ دعا بسَجْل[2] من ماء زمزم، فشرب منه وتوضأ».

والماء المتغيِّر بطول المكث أو بسبب مقرِّه أو ممرِّه، أو بما خالطه مما لا ينفكّ عنه غالباً كالطُّحلب وورق الشجر.

والخلاصة: أنَّ الماء المطلق: هو الطَّاهر في نفسه، المطهر لغيره، وهو كلّ ما نزل من السماء، أو نبع من الأرض، ما لم يتغير أحد أوصافه الثلاثة، وهي: اللون والطعم والرائحة، أو تغير بما يجاوره كتراب أو ملح أو بنبات مائي، ولم يكن مستعملاً، مثل ماء المطر، والوديان، والعيون، والينابيع، والآبار، والأنهار، والبحار، وماء الثلج والبَرَد. وتطْهُر الأرض بكثرة إفاضة الماء عليها كمطر وغيره حتى تزول عين النجاسة وآثارها.

2 ـ المسح بخرقة مبللة لما يفسد بالغسل، كالسيف والنعل والخف.

3 ـ النضح للثوب أو الحصير[3] إذا شك في نجاسته: وهو رش

---

(1) الشرح الصغير" 1/ 64 ـ 82 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 34 ـ 35.

(2) السَّجْل: الدلو المملوء ماء.

(3) ومثله الفرش الملصق بالأرض «الموكيت».

باليد ونحوها على المحلّ المشكوك بنجاسته بالماء المطلق حتى يغمره.

4 ـ التراب الطاهر: يستعمل في التيمم لعذر كفقد الماء أو المرض.

5 ـ الدَّلْك: لما أصاب الخف أو النعل من روث البهائم وأبوالها في الطرق العامة، لعسر الاحتراز من ذلك.

6 ـ تكرار المشي أو المرور: يطهر ثوب المرأة الطويل الذي تجرّه على الأرض المتنجسة اليابسة إذا كانت غير لابسة للخف، وإلاّ فلا عفو.

7 ـ التقوير: يطهر الجامدات، كفأرة وقعت في سمن جامد.

8 ـ النزح: ينزح ماء البئر كلّه إن وقعت فيه نجاسة غيَّرت الماء، فإن لم تغيره استحب أن ينزح منه بقدر الدّابة الواقعة.

9 ـ غسل مكان النجاسة: يغسل موضع النجاسة من الثوب والبدن إن تميَّز، وإلا غُسِل الجميع.

10 ـ الاستحالة: تطهر الخمر إذا تخلَّلت بنفسها أو خُلِّلت، ولا يطهر عند المالكية والحنابلة جلد الميتة بالدبغ، ويطهر به عند الشافعية والحنابلة، لما رواه مسلم: «إذا دبغ الإهاب فقد طهر».

11 ـ الذكاة الشرعية، أي: الذبح: تُطُهر ما يحل أكله من الحيوان، ولا تطهر محرَّم الأكل كالبغال والحمير والخنزير.

أما الماء الذي خالطه طاهر: كصابون وماء ورد وزعفران ولبن وعسل وزبيب، فهو طاهر في نفسه غير مطهِّر لغيره، فلا يرفع الحدث ولا يزيل الخبث. فإن اختلط الماء بشيء من ذلك بحيث لا يزيل عنه اسم الماء، فهو طاهر مطهر؛ لأن النبي ﷺ ـ فيما رواه أحمد والنسائي عن أم هانىء ـ اغتسل هو وميمونة من إناء واحد: قصعة فيها أثر العجين.

والماء المستعمل في رفع حدث: كغسل أو وضوء إو إزالة خَبَث

في موضع نجاسة: طاهر مطهِّر عند المالكية، لكن يكره استعماله في رفع حدث أو غسل مندوب، ولا يزيل الحدث من وضوء وغسل، ويزيل النجاسة الحقيقية عن الثوب والبدن عند الحنفية، ولا يرفع الحدث ولا يزيل الخبَث عند الشافعية والحنابلة.

والماء المتنجس: هو بالاتفاق ما غيَّرت النجاسةُ أحد أوصافه الثلاثة: طعمه أو لونه أو ريحه. وحكمه: أن لا يستعمل في طهارة ولا في غيرها إلاَّ في نحو سقي بهيمة أو زرع أو في حال الضرورة كعطش شديد. فإن كان الماء قليلاً ووقعت فيه نجاسة لم تغيِّر أحدَ أوصافه، لم ينجس عند المالكية ولكنه مكروه مراعاة للخلاف، وينجس عند بقية الفقهاء.

والماء القليل عند المالكية: هو ما كان قدر آنية الوضوء أو الغسل، فما دونها، وعند الحنفية: ما كان دون عشر في عشر من أذرع العامة، وعند الشافعية والحنابلة: ما كان دون القلَّتين (١٥ صفيحة) لقوله ﷺ فيما رواه الخمسة عن ابن عمر: «إذا بلغ الماء قُلَّتين، لم يحمل الخبَث».

السؤر:

السؤر: هو الجزء الباقي من الماء في الإناء بعد الشرب منه، وحكمه ما يلي[1]:

1 ـ سؤر الإنسان: طاهر مطهر، سواء أكان مسلماً أم كافراً، جُنباً أم حائضاً، لكن يكره سؤر شارب خمر شكَّ في فمه، كما يكره ما أدخل يده فيه. أما قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ﴾ [التوبة: 28] فيراد به النجاسة المعنوية: نجاسة الكفر والاعتقاد بالباطل.

---

(1) الشرح الكبير للدردير 1/ 43، بداية المجتهد: 1/ 27.

وروى مسلم عن عائشة، قالت: «كنت أشرب وأنا حائض، فأناوله النبي ﷺ، فيضع فاه على موضع فيَّ».

2 ـ سؤر الهرة والفأرة: طاهر؛ لما رواه الخمسة عن كبشة بنت كعب، أنَّ رسول الله ﷺ قال عن سؤر الهرة: «إنها ليست بنجِس، إنها من الطوافين عليكم والطوافات». وهو مكروه عند أبي حنيفة.

3 ـ سؤر ما يؤكل لحمه: كالبقر، والإبل، والغنم، طاهر؛ لأن لعابه، متولد من لحم طاهر، فأخذ حكمه.

4 ـ سؤر الحيوان غير المأكول اللحم: كالبغل والحمار أو المكروه أكله كالسباع مثل الأسد، والذئب، والفهد: طاهر، لما رواه الشافعي والدارقطني والبيهقي، عن جابر، عن النبي ﷺ سئل: «أنتوضأ بما أفضلت الحُمر؟ قال: نعم، وبما أفضلت السباع كلها». وهذا متفق عليه بين المالكية والشافعية والحنابلة، وقال الحنفية: إنه مشكوك في طهوريته، لا في طهارته، فيتوضأ به أو يغتسل، ثم يتيمم بعدئذ، أو يقدم أيهما شاء، فهو إذن طاهر بالاتفاق.

وكذا سؤر الكلب والخنزير طاهر عند المالكية، وأما الأمر بغسل الإناء الذي ولغ فيه الكلب سبع مرات إحداهن بالتراب، فهو تعبد فقط. وقال سائر الأئمة: إنه نجس، لما رواه أحمد والشيخان عن أبي هريرة: «إذا شرب الكلب في إناء أحدكم، فليغسله سبعاً».

الطاهرات:

الطاهرات عند المالكية هي ما يأتي[1]:

كلُّ حيٍّ، ولو كلباً أو خنزيراً، ولو أكل نجساً، وكذا عرقه ودمعه ومخاطه ولعابه الخارج من غير المعدة، فإن خرج منها فنجس، وبيضه

(1) الشرح الكبير: 1/ 48، الشرح الصغير: 1/ 43.

إلا البيض المذر: طاهر، والبيض المذر: هو ما تغير بعفونة أو زُرقة أو صار دماً.

والبلغم: وهو ما يخرج من الصدر أو من الدماغ منعقداً كالمخاط، من آدمي وغيره.

والصفراء: وهي ماء أصفر ملتحم، يخرج من المعدة؛ لأن المعدة طاهرة، فما خرج منها طاهر، ما لم يستحِل إلى فساد كالقيء المتغير.

وميتة الآدمي ولو كافراً على الصحيح، وكذا ميتة ما لا دم له من جميع هوام الأرض، كعقرب، وجندب، وخنفس، وجراد، وبرغوث، أما ميتة القمل والوزغ (غراب الزرع) والسحالي من كل ما له لحم ودم، فهي نجسة. ولا يؤكل الجراد عند المالكية خلافاً لغيرهم إلا بما يموت به من ذكاة (ذبح) ونحوها. ويؤكل دود الفاكهة والمِشّ (الجبن المعتق في اللبن والملح) فيؤكل. ويعفى عن القملتين والثلاث للمشقَّة.

وميتة الحيوان البحري من السمك وغيره، ولو طالت حياته بالبرّ كتمساح، وضفدع، وسلحفاة بحرية، ولو على صورة الخنزير والآدمي.

وجميع ما ذكي بذبح أو نحر أو عقر من مأكول اللَّحم، أما محرَّم اللَّحم كالبغال، والحمير، والخنزير، فلا تطهُّره الذكاة (الذبح) على المشهور. والشعر والوبر والصوف ولو من خنزير، وزغب الريش.

والجماد إلأ المسكر، أما المخدِّر كالحشيشة، والأفيون، والسَّيكران فطاهر، لأنه من الجماد، ويحرم تعاطيه لتغييبه العقل، ولا يحرم التداوي به في ظاهر الجسد.

ولبن الآدمي ولو كافراً، ولبن غير محرَّم الأكل، ولو مكروهاً كالهرّ والسبع. أما لبن محرم الأكل كالبغال والحمير فهو نجس.

وفضلة الحيوان المباح الأكل من روث، وبعر، وبول، وزبل دجاج

وحمام وجميع الطيور، ما لم يستعمل النجاسة، وهو أيضاً رأي الحنابلة، فإن استعملها أكلاً أو شرباً، ففضلته نجسة، وكذا فضلة الفأرة طاهرة إن لم تصل للنجاسة ولو شكاً.

ومرارة المذكّى غير محرم الأكل: وهي الماء الأصفر الكائن في الجلد المعلومة للحيوان. وكذا القلَس: وهو ما تقذفه المعدة من الماء عند امتلائها، والقيء ما لم يتغير عن حالة الطعام بحموضة أو غيرها، فإن تغير فنجس.

والمسك وفأرته: وهي الجلدة المتكوّن فيها، وكذا الخمر إذا خُلِّل أو تخلَّل بنفسه.

ورماد النجس كالزبل، والروث المتنجس، والوقود المتنجس، فإنّه يطهر بالنّار، ودخان النجس طاهر على المعتمد.

والدم غير المسفوح (أي غير الجاري من الحيوان المذكى ـ المذبوح): وهو الباقي في العروق أو في قلب الحيوان أو ما يرشح من اللحم؛ لأنه كحكم المذكى، وكل مذكى وجزؤه طاهر، لكن ما بقي على محل الذبح كالعنق، وما يوجد في باطن الحيوان المذبوح من الدم بعد السلخ نجس؛ لأنه جرى من محل الذبح إلى البطن، فهو من المسفوح.

* * *

النجاسة وأنواعها

النجاسة: غير الطهارة، وهي القذارة التي يجب على المسلم أن يتطهَّر منها، ويغسل ما أصابه منها: لقوله تعالى: ﴿ وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ ﴾ [المدثر: 4]. وهي إما نجاسة حسية حقيقية: كالبول والدم، وإما حكمية اعتبارية كالحدث الأكبر (أو الجنابة) الذي يزول بالغسل الشامل، والحدث الأصغر الذي يزول بالوضوء.

أنواع النجاسة:

النجاسة الحقيقية إما مغلَّظة أو مخفَّفة، وإما جامدة أو مائعة، وإما مرئية أو غير مرئية.

وتجب إزالة النجاسة غير المعفو عنها عن الثوب والبدن والمكان للمصلي في قول مشهور عند المالكية حال التذكر والقدرة والتمكن، وهناك قول مشهور آخر وهو: السنية، وفروع المذهب مبنية على قول الوجوب، فإن صلى المرء بالنجاسة عامداً قادراً على إزالتها، أعادَ صلاته، لبطلانها.

واتفقت المذاهب على نجاسة أربعة أنواع: هي ميتة الحيوان البرّي الذي له دم، ولحم الخنزير، والدم المسفوح من برّي، وبول ابن آدم إلا الصبي، ورجيعه (روثه). ويرى أكثر العلماء نجاسة الخمرة.

والنجاسات عند المالكية هي ما يأتي[1]:

---

(1) الشرح الكبير: 1/83، الشرح الصغير: 1/43 وما بعدها، 73، القوانين الفقهية ص 34.

أ ـ الميتة:

وهي ميتة الحيوان البرّي غير المائي الذي له دم سائل، وهي ما مات حتف أنفه أي من غير تذكية (أي ذبح شرعي). ويلحق بها الجزء المنفصل من الحي حال حياته، كاليد والألية والقرن والظفر (للبعير والنعامة والأوز والدجاج) والظلف (للبقر والشاة) والحافر (للفرس والبغل والحمار) من جميع الحيوانات، وقصب الريش، والجلد ولو دبغ، واللحم والعظم والعصب، وناب الفيل المسمى بالعاج، ورجح بعضهم كراهته تنزيهاً، فإن ذكي (ذبح) الفيل فلا كراهة باتفاق المالكية، وأما الزغب والشعر فطاهر؛ لأنه لا تحله الحياة.

ودليل نجاسة الجزء المنفصل من الحي: ما رواه أبو داود والترمذي وحسّنه من حديث: «ما قُطع من البهيمة وهي حية، فهو ميتة».

ودليل نجاسة جلد الميتة ولو دبغ عند المالكية والحنابلة: ما رواه الخمسة (أحمد وأصحاب السنن الأربعة): «لا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب».

ويستثنى من الميتة عند الجمهور: ميتة السمك والجراد، لقوله ﷺ فيما رواه أحمد والشافعي وابن ماجه والبيهقي والدارقطني: «أحلت لنا ميتان ودمان، أما الميتتان فالحوت (السمك) والجراد، وأما الدمان فالكبِد والطِّحال» لكنه ضعيف، وصحَّح أحمد وقفه وله حكم المرفوع، ويؤيده حديث متقدم عن البحر: «هو الطهور ماؤه، الحلُّ ميتته». لكن المالكية اشترطوا تذكية الجراد أو موته بسبب، كقطع عضو منه أو إحراق أو جعله في الماء الحار.

ويستثنى أيضاً: ميتة ما لا دم له سائل كالنمل والنحل ونحوها، وعظم الميتة، وقرنها، وظفرها، وشعرها، وريشها، وجلدها، وعاج الفيل؛ لأن الحياة الرطبة لا تحلها، ولا دليل على النجاسة في رأي الحنفية، وقال بقية الأئمة: أجزاء الميتة كلها نجسة.

2 ـ الدم المسفوح:

وهو الجاري من المذبوح، ولو من سمك وذباب وقراد وبق وبراغيث، لقوله تعالى: ﴿أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا﴾ [الأنعام: 145] ومنه أيّ دم من الإنسان، ودم الحيض، لكن يعفى عن اليسير منه قدر الدرهم البغلي (وهو الدائرة السوداء الكائنة في ذراع البغل)، وعما يبقى في العروق بعد الذبح، وعن آثار الدم التي تصيب الجزّار والكنّاف والطبيب الذي يزاول الجروح إذا كان يجتهد في درء النجاسة عن نفسه.

3 ـ لحم الخنزير:

وإن ذبح شرعاً، لقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنزِيرِ..﴾ [المائدة: 3] وقوله سبحانه: ﴿أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ﴾ [الأنعام: 145] أي: خبيث تعافه الطباع السليمة، ويقاس عليه شحمه وجميع أجزائه من شعر وعظم وجلد ولو مدبوغ، لكن المعتمد عند المالكية: أن الخنزير الحيّ وعرقه، ودمعه، ومخاطه، ولعابه طاهر.

4 ـ قيء الآدمي وبوله ورجيعه (روثه):

هذه الفضلات نجسة، لكن يعفى عن اليسير، وعن ثوب المرضعة أو جسدها يصيبه بول أو غائط من الطفل، سواء أكانت أماً أم غيرها، إذا كانت تجتهد في درء النجاسة عنها حال نزولها، بخلاف المفرّطة، وندب لها إعداد ثوب للصلاة. وهذا ما دام الطفل لم يطعم غير اللّبن، فإن طعم غسل بوله ورجيعه. ودليل الإعفاء خبر الشيخين: أن النبي ﷺ نضح من بول صبي بال على ثوبه ولم يغسله.

5 ـ بول وروث ما لا يؤكل كل لحمه:

كلّ حيوان غير مباح الأكل كالبغل والحمار، أو المكروه الأكل كالهر والسبع، بوله وروثه نجس؛ لما رواه البخاري وابن ماجه أن النبي ﷺ أتى بروثة، فألقاها، وقال: «إنها رجس أو ركس».

وكذلك فضلة مستعمل النجاسة كالجلاّلة من الطيور كالدجاج وغيره أكلاً أو شرباً؛ لما رواه أحمد والنسائي وأبو داود عن عبد الله بن عمرو، قال: «نهى رسول الله ﷺ عن لحوم الحُمر الأهلية وعن الجلاّلة، عن ركوبها وأكل لحومها» والجلاّلة: هي التي تأكل العذرة.

أما فضلة مأكول اللحم كالبقر والإبل والغنم، فهي طاهرة عند المالكية والحنابلة، ورجح ذلك الشوكاني تمسكاً بالأصل واستصحاباً للبراءة الأصلية.

ولبن الآدمية وما يؤكل لحمه طاهر، ولبن الخنزيرة نجس إجماعاً.

6 ـ القيح والصديد:

القيح (وهو الخاثر الذي يخرج من الدمامل) والصديد (وهو الماء الرقيق الخارج من القروح) وما يسيل من الجسد بسبب جرب أو حكة ونحو ذلك: نجس إن كان كثيراً؛ لأنه دم مستحيل، ويعفى عن القليل.

7 ـ المذي والودي:

المَذْي: هو ماء أبيض رقيق لزج يخرج عند التفكير في الجماع أو الملاعبة، وهو نجس اتفاقاً؛ لما أخرجه الشيخان عن عليّ: «كنت رجلاً مذَّاء، فاستحييت أن أسأل رسول الله ﷺ، فأمرت المقداد بن الأسود، فسأله، فقال: فيه الوضوء، والمسلم يغسل ذكره ويتوضأ».

والوَدْي: ماء أبيض كدر ثخين يخرج عقب البول أو عند حمل شيء ثقيل، وهو نجس أيضاً؛ لأنه يخرج مع البول أو بعده، فيأخذ حكمه، وروى البيهقي عن ابن عباس: «وأما الودي والمذي، فقال: اغسل ذكرك أو مذاكيرك، وتوضأ وضوءك في الصلاة».

8 ـ المني:

وهو ما يخرج عند اللّذة الكبرى بالجماع والاحتلام ونحوهما. وهو نجس في رأي الحنفية والمالكية، يجب غسل أثره، للاستقذار

والاستحالة إلى فساد، ولأن أصله دم، وروى الدارقطني والبزار عن عائشة: «كنت أفرك المني من ثوب رسول الله ﷺ إذا كان يابساً، وأغسله إذا كان رطباً».

وذهب الشافعية والحنابلة إلى القول بطهارته واستحباب غسله أو فركه إن كان مني رجل، لما رواه الجماعة عن عائشة: «كنت أفرُك المني من ثوب رسول الله ﷺ، ثم يذهب فيصلّي فيه».

9 ـ الخمر:

نجسة عند أكثر العلماء، لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ﴾ [المائدة: 90] وهي تشمل كل مسكر مائع، وقالت طائفة بطهارتها؛ لأن الرجس في الآية: النجس المعنوي، وهذا حق، فيلتمس دليل للنجاسة من غير الآية، وهو الحديث الذي أخرجه أحمد وأبو داود، الوارد في الأمر بغسل آنية المشركين وأوعيتهم لأكلهم الخنزير وشربهم الخمر فيها.

10 ـ الكلب:

نجس عند جمهور العلماء، لما رواه أحمد ومسلم: «طَهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبع مرات أولاهن بالتراب».

وقال المالكية: الكلب طاهر، والولوغ لا غيره: نجس، كما لو أدخل رجله أو لسانه بلا تحريك أو سقط لعابه: هو الذي يغسل من أجله تعبداً سبع مرات.

المقدار المعفو عنه من النجاسة:

قرّر المالكية في هذا الشأن ما يلي[1]:

يعفى عن قليل دم الحيوان البرّي وقليل الصديد والقيح، وهو

(1) القوانين الفقهية: ص 33، الشرح الصغير: 1/ 71 ـ 79.

بمقدار الدرهم البغلي: وهو الدائرة السوداء الكائنة في ذراع البغل فدون.

ويعفى عما يصيب ذيل ثوب امرأة أطيل للستر، لا للخيلاء، وعما تعلق برجل مبلولة مرّ بها صاحبها على نجاسة يابسة، وعما يصيب الخف والنعل من أرواث الدواب وأبوابها في الطرق، إن تم دلكهما، لعسر الاحتراز من ذلك.

ويعفى عن كل ما يعسر الاحتراز منه من النجاسات بالنسبة للصلاة ودخول المسجد، لا بالنسبة للطعام والشراب، مثل سلس الأحداث: وهو ما خرج بنفسه من غير اختيار من الأحداث، كالبول والمذي والمني والغائط، وبلل الباسور، وما يصيب ثوب المرضعة من بول أو غائط طفلها الذي لم يطعم غير اللبن، إذا احتاطت ولم تفرط، ومثلها الجزّار والكنّاف، والطبيب الذي يعالج الجروح. وكذلك ما يصيب صاحب الدواب كالراعي ونحوه من بول، أو روث خيل، أو بغال، أو حمير، لمشقة الاحتراز.

ومثله أثر ذباب أو ناموس أو وشم تعسرت إزالته للضرورة، وأثر موضع حجامة إذا مسح بخرقة ونحوها، وأثر الدمامل.

ويعفى عن دم البراغيث بما دون الدرهم لا ما زاد عنه، وعن الماء الخارج من فم النائم إذا لازم الخروج من المعدة، وعن طين المطر ومائه المختلط بنجاسة، وعن أثر الاستجمار بجامد بالنسبة للرجل إن لم يزد عن المعتاد، ويتعين الماء في الاستنجاء بالتبول من قبل المرأة.

ويجوز الانتفاع بمتنجس في غير مسجد وآدمي، كسقاية دابة وزرع ودهن عجلة، ويعمل من الزيت المتنجس صابون ونحو ذلك، ولا يجوز بيعه لعدم إمكان تطهيره.

كيفية تطهير النجاسة:

تكون إزالة النجاسة في البدن والثوب ومكان الصلاة بثلاثة أشياء: وهي الغسل، والمسح، والنضح.

فالنضح للثوب إذا شك في نجاسته، والموضع إذا شك في نجاسته.

والمسح: فيما يفسد بالغسل. كالسيف، والنعل، والخف.

والغسل: فيما سوى ذلك.

ولا يكفي في غسل النجاسة إمرار الماء، بل ولا بد من إزالة عين النجاسة وأثرها، حتى تنفصل الغسالة غير متغيّرة، ولا بد من زوال طعم النجاسة، ولا يضرّ بقاء لون أو ريح عسر زواله. ولا يجوز إزالة النجاسة بمائع غير الماء. والماء الجاري كالراكد إن كان كثيراً، لا تضره النجاسة بمائع غير الماء. والماء الجاري كالراكد إن كان كثيراً، لا تضره النجاسة التي لم تغيِّر أحد أوصافه (الطعم واللون والريح) والقليل يتنجس بمجرد الملاقاة. ولا يشترط عدد معين للغسل، وأما الغسلات السبع من ولوغ الكلب فهو عبادة[1].

وتطبيقات ذلك فيما يأتي:

يغسل الثوب والبدن المتنجس بالماء حتى تزول عين النجاسة إن كانت مرئية كالدم، كما في الحديث المتفق عليه عن أسماء، حيث أمر النبي ﷺ امرأة أصاب ثوبها دم الحيض بأن تحتّه ثم تقرضه بالماء (تفركه)، ثم تنضحه (تغسله بالماء). وإذا مُيِّز موضع النجاسة من الثوب والبدن، غسله وحده، وإن لم يميَّز غسل الجميع.

وتطهر الأرض النجسة بالصبّ ومكاثرة الماء عليها، أي: كثرة طرح

---

(1) القوانين الفقهية: ص 35، الشرح الصغير: 1/ 81 وما بعدها.

الماء عليها، حتى تغمر النجاسة، ولا يشترط التخلص من الماء في بالوعة ونحوها، لما رواه الجماعة إلا مسلماً عن أبي هريرة، قال: قام أعرابي، فبال في المسجد، فقام إليه الناس ليقعوا به، فقال ﷺ: «دعوه وأريقوا على بوله سَجْلاً من ماء أو ذَنوباً من ماء، فإنما بعثتم ميسِّرين ولم تبعثوا معسِّرين».

ولا يطهر عند المالكية والحنابلة جلد الميتة بالدباغ، ويطهر به عند الشافعية والحنابلة لحديث الشيخين: «إذا دبغ الإهاب فقد طهر».

ويطهر السمن الجامد ونحوه بالتقوير، لما رواه البخاري عن ميمونة، أنَّ النبي ﷺ: «سُئل عن فأرة سقطت في سمن، فقال: ألقوها، وما حولها فاطرحوه، وكلوا سمنكم».

وأما المائع فينجس كله بملاقاته النجاسة.

ويطهر النعل المتنجس والخفّ بالدلك بالأرض، لما رواه أبو داود، عن أبي هريرة رضي الله عنه، أنَّ رسول الله ﷺ، قال: «إذا وطىء أحدكم بنعله الأذى، فإن التراب له طهور».

وتطهر المرآة والسكين، والسيف، والزجاج، وكلّ شيء أملس صقيل بالمسح الذي يزول به أثر النجاسة، عملاً بفعل الصحابة في مسح سيوفهم من الدماء.

والغسيل في الغسَّالة الآلية يطهر بغمره بالماء، فإن هذه الغسّالات يتكرر فيها صب الماء ثلاث أو سبع مرات، ويعصر بها الثوب بسرعة الدوران أو نحو ذلك من الوسائل الحديثة.

ولا تطهر الأرض وحبل الغسيل المتنجس عند الجمهور بجفاف الشمس أو الريح، وتطهر بذلك عند الحنفية.

ولا يحكم بنجاسة ثوب أو مكان إلا برؤية عين النجاسة، فلو سقط

ماء أو غيره على إنسان أو أصيب ثوبه بشيء رطب ليلاً، يحكم بطهارته، ولا يسأل عن نجاسته.

وإذا صلى الإنسان، ثم بعد الانتهاء من صلاته؛ رأى على ثوبه أو بدنه نجاسة لم يكن عالماً بها، أو كان يعلمها ونسيها، صحّت صلاته في رأي كثير من الصحابة، وعند المالكية الذين لا يوجبون إزالة النجاسة إلا عند التذكر والقدرة والتمكن.

وإذا اشتبه الطاهر من الماء أو الثياب بالنجس، تحرّى واجتهد كالاجتهاد في القبلة وصلى بثوب منها، وتوضأ بأحد الماءين بما غلب على ظنه طهارتها بعلامة واستعمله؛ لأن التطهر شرط من شروط الصلاة، وحل التناول والاستعمال، والتوصل إلى ذلك ممكن بالاجتهاد، فوجب عند الاشتباه إن تعين طريقاً. وإذا أخبره بتنجسه ثقة أو كان فقيهاً اعتمده.

الاستنجاء وآداب قضاء الحاجة:

الاستنجاء:

لغة: إزالة النجو، أي: الغائط، واصطلاحاً: هو قلع النجاسة بنحو الماء أو تقليلها بنحو الحجر. والأفضل الجمع بين الماء والجامد، والاقتصار على الماء أفضل من الاقتصار على الحجر.

والاستجمار: إزالة النجس بالأحجار ونحوها.

والاستبراء: طلب البراءة من الخارج، حتى يتيقن من زوال الأثر.

والاستنزاه: طلب البعد عن الأقذار، وهو بمعنى الاستبراء.

والاستنقاء: طلب النقاوة بأن يدلك المقعدة بحجر أو ورق، أو بالأصابع حالة الاستنجاء بالماء.

وحكمه:

أنه يجب الاستنجاء أو الاستجمار من كل خارج معتاد من أحد السبيلين، كالبول أو المذي أو الغائط؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلرُّجْزَ فَٱهْجُرْ﴾ [المدثر: 5] أي: الرجس. وهو يعم كل مكان ومحل من ثوب أو بدن. وليس على من نام أو خرجت منه ريح استنجاء اتفاقاً.

ويكون الاستبراء وهو التأكد من انقطاع البول من مجراه إما بالمشي أو التنحنح أو الاضطجاع على شقه الأيسر خارج محل التبول، وطريق الاستبراء بنتر وسلت خفيفين ثلاثاً، لما رواه أحمد: «إذا بال أحدكم فلينتر ذكره ثلاث مرات».

واستبراء المرأة: أن تضع أطراف أصابع يدها اليسرى على عانتها.

وصفة الاستنجـاء:

غسل القُبل ثم الدُبر بيده اليسرى، ولا يستنجي باليمين، فإن كان من البول غسل المخرج خاصة، وإن كان من المذي غسل الذكر كلّه بنيّة طهارته من الحدث، والنيّة واجب غير شرط[1].

ويشترط للاستنجاء بالحجر أو الورق غير المكتوب ونحوهما ما يأتي:

1 ـ ألا يجفّ النجس الخارج، فإن جف تعيّن الماء.

2 ـ ألا ينتقل عن المحلّ الذي أصابه عند خروجه واستقرّ فيه، فإن انتقل عنه، تعيّن الماء.

3 ـ ألا يطرأ عليه شيء رطب أجنبي عنه، فإن طرأ عليه جاف طاهر فلا يؤثر.

---

(1) الشرح الكبير: 1/109 وما بعدها، الشرح الصغير: 1/94 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 36 وما بعدها.

4 ـ أن يكون الخارج من فرج معتاد، فإن كان من منفذ آخر، وجب الماء. ولا يجوز الاستجمار بالأحجار من المني ولا من المذي ودم الحيض والنفاس، ودم الاستحاضة إن لم يلازم كل يوم ولو مرّة، وإنما يتعيَّن الماء، كما يتعيَّن الماء في إزالة بول المرأة لتجاوزه المحل.

ويستحب عدد ثلاثة أحجار، ولا يجب، ويكفي ما دون ذلك إن حصل الإنقاء أو التنظيف به، فإن لم ينق بالثلاثة، زاد إلى عدد وتر.

وآداب قضاء الحاجة ما يأتي[1]:

1 ـ ألاَّ يتلفَّظ باسم الله، وألاَّ يحمل ذكر اسم الله عليه أو اسم معظَّم كالملائكة، والعزيز، والكريم، ومحمد، وأحمد، إلاَّ إذا خيف عليه الضياع أو كان محرزاً مصوناً.

2 ـ أن يلبس نعليه ويستر رأسه، ويأخذ معه ما يستنجي به من ورق أو غيره كالماء، والحجر في البراري.

3 ـ أن يقول قبل الدخول لمكان الخلاء (المرحاض): «بسم الله، اللّهم إنّي أعوذ بك من الخُبث والخبائث» وهي ذُكور الشياطين وإناثهم، وهذا ثابت بنص حديث رواه الجماعة.

ويقول عند خروجه: «غفرانك، الحمدُ لله الذي أذهب عنّي الأذى وعافاني» «اللهم طهِّر قلبي من النفاق، وحصِّن فرجي من الفواحش» «الحمد لله الذي أذاقني لذته وأبقى فيَّ منفعته، وأخرج عنّي أذاه».

4 ـ يدخلُ الخلاء برجله اليسرى، ويخرج برجله اليمنى، أمَّا في المكان المكرَّم كالمسجد والمنزل فيقدم عند الدخول يمناه، وعند الخروج يسراه.

5 ـ يعتمد في حال جلوسه على رجله اليسرى؛ لأنه أسهل لخروج الخارج، ويوسع فيما بين رجليه.

---

(1) المراجع السابقة، الشرح الصغير: 1/ 87 ـ 94، والشرح الكبير 1/ 104 ـ 109.

ولا يتكلم إلاَّ لضرورة، ولا يطيل المقام أكثر من قدر الحاجة؛ لأن ذلك يضره، بظهور الباسور ونحوه. فإذا عطس حمد الله بقلبه.

ولا يرفع ثوبه حتى يدنو من الأرض؛ لأنَّ ذلك أستر له، ويبول قاعداً لئلاَّ يصيبه الرشاش، ويُكره البول قائماً إلاَّ لعذر.

ويطلب مكاناً ليِّناً منخفضاً ليحترز فيه من إصابة النجاسة، ولا يبول في جُحْر (ثقب) لئلاَّ يفاجأ بخروج شيء من الهوام (حشرات الأرض) فيؤذيه.

6 ـ يتباعد عن الناس ويستتر منهم، ولا يبول في مهبِّ الريح لئلاَّ تعود النجاسة إليه ولا في ماء ومستحمّ، ولا في المقابر احتراماً لها، ولا في الطرقات ومواضع جلوس الناس، وظلال الجدران والأشجار وشواطىء الأنهار، ويحرم البول في المسجد ولو في إناء، تعظيماً للمسجد.

7 ـ ألاَّ يستقبل القبلة ولا يستدبرها إلاَّ إن كان في مكان مخصوص، وألاَّ ينظر إلى السماء ولا إلى فرجه ولا إلى ما يخرج منه، ولا يعبث بيده، ولا يلتفت يميناً ولا شمالاً، ولا يستاك؛ لأن ذلك كلّه لا يليق بحاله.

8 ـ أن يدلك يده بعد الاستنجاء بالأرض أو يغسلها بصابون ونحوه ليزول ما بها من آثار النجاسة ورائحتها الكريهة.

9 ـ أن ينضح فرجه وسراويله بالماء ليتخلص من آثار الوسواس.

سنن الفطرة:

الفطرة هنا هي: السنَّة، وقد ورد في السنَّة النبوية خصال عشر تعرف بخصال الفطرة، وهي ما يأتي[1]:

---

(1) نيل الأوطار: 1/ 102 ـ 130، شرح مسلم للنووي: 3/ 146 وما بعدها.

1 ـ السواك:

يسن السواك للوضوء، والصلاة، وقراءة القرآن، وتعلُّم الحديث والعلم الشرعي وذكر الله تعالى، والنوم واليقظة، ودخول المنزل، وعند الاحتضار، والأكل، وبعد الوتر؛ لقوله ﷺ فيما يرويه أحمد والنسائي، عن عائشة رضي الله عنها: «السواكُ مطْهرة للفم، مَرْضاة للرب»، وما يرويه الجماعة، عن أبي هريرة رضي الله عنه: «لولا أن أشقَّ على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة».

ولا يكره السواك للصائم، لعموم الأحاديث الدالة على استحبابه، ويكره عند الشافعية بعد الزوال (الظهر).

ويستاك الشخص بيده اليمنى مبتدئاً بالجانب الأيمن، عرضاً في الأسنان، من ثناياه إلى أضراسه، ويذهب إلى الوسط ثم الأيسر، وطولاً في اللسان، لخبر أبي داود في ذلك.

ويحصل بكل خشن كالفرشاة، والأفضل: الأراك، وبالأصبع عند عدم السواك، ويُغسَل السواك بالماء بعد استعماله ليزيل ما عليه. ويستقبح الاستمرار ببقائه في الفم، أو كثرة استعماله بدون تنظيف.

وله فوائد كثيرة، منها: تطهير الفم، وإرضاء الرَّب، وتبييض الأسنان، وتطييب النكهة، وتسوية الظهر، وشد اللثَّة، وإبطاء الشَّيب، وصفاء الخلقة، وإذكاء الفطنة، ومضاعفة الأجر، وسهولة النزع للروح، وتذكر الشهادة عند الموت.

2 ـ الختان:

سنَّة مؤكدة عند المالكية والحنفية للذكور، والخفاض في النساء مكرمة، لما رواه أحمد والبيهقي: «الختان سنَّة في الرجال، مكرمة في

النساء»[1] ويندب ألا تنهك المرأة، أي: لا تجور في قطع الجِلْدة لأجل تمام اللذة في الجماع. وواجب عند الشافعية على الذكور والإناث؛ لما رواه أحمد وأبو داود أن النبي ﷺ قال لآخر: «ألق عنك شَعَر الكفر، واختتن»[2] ولحديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «من أسلم فليختتن»[3].

وقال الإمام أحمد: الختان واجب على الرجال مكرمة في حقّ النساء، ودليله الأحاديث المذكورة عند الشافعية بالنسبة للرجال، والحديث المذكور عند الحنفية والمالكية بالنسبة للنساء[4]. قال الشوكاني: والحق أنه لم يقم دليل صحيح يدل على الوجوب، والمتيقن السنّية، كما في حديث: «خمس من الفطرة» الآتي.

وهو عند الشافعية سنّة في اليوم السابع من الولادة؛ لما أخرجه الحاكم والبيهقي، عن عائشة، أنَّ النبي ﷺ ختن الحسن والحسين يوم السابع من ولادتهما.

ويكره يوم الولادة ويوم السابع عند الحنفية؛ لأنه من فعل اليهود ويستحب أن يؤخر عند المالكية حتى يؤمر الصبي بالصلاة، وذلك من السبع إلى العشر.

ومذهب الجمهور أنَّ الختان ليس بواجب في حال الصغر، فلا تختص مدة الختان بوقت معين، لما رواه أحمد والبخاري، عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ، قال: «اختتن إبراهيم خليل الرحمن

---

(1) لكنه حديث ضعيف منقطع.

(2) وهو حديث منقطع.

(3) لم يضعفه الحافظ ابن حجر في التلخيص، لكن فيه نظر وهو ضعيف.

(4) تكملة فتح القدير: 8/ 99، شرح الرسالة لابن أبي زيد القيرواني: 1/ 393، المغني لابن قدامة: 1/ 85.

بعدما أتت عليه ثمانون سنة، واختتن بالقَدُوم؛ وهي آلة النَّجار المعروفة.

3، 4 ـ الاستحداد (حلق العانة: ونتف الإبط):

هما سنَّتان، لما رواه الجماعة، عن أبي هريرة رضي الله عنه: «خمس هي الفطرة: الاستحداد، والختان، وقص الشارب، ونتف الإبط، وتقليم الأظفار».

5، 6 ـ قصّ الشارب وإعفاء اللحية:

وهما أيضاً سنَّتان، ويحسن التوسط فيهما دون تقصير ولا تطويل، وأوجب اللحية جمهور العلماء؛ لما رواه أحمد ومسلم، عن أبي هريرة: «جُزّوا الشوارب، وأرخوا اللحى، خالفوا المجوس».

وما رواه أحمد والنَّسائي والترمذي، عن زيد بن أرقم رضي الله عنه: «من لم يأخذ من شاربه، فليس منا».

وقد ذهب كثير من السلف والكوفيين إلى استئصال الشارب وحلقه، لظاهر الحديث المتفق عليه عن ابن عمر: «خالفوا المشركين، وفرّوا اللحى، وأحفوا الشوارب».

وذهب مالك وجماعة إلى منع الحلق والاستئصال.

قال النووي: المختار أن يقص حتى يبدو طرف الشفة، ولا يُحفيه من أصله. قال وأما رواية: «أحفوا الشوارب» فمعناه أحفوا ما طال عن الشفتين. وهو قول مالك في موطئه.

7 ـ تقليم الأظفار:

وهو سنَّة، للحديث المتقدم: «خمس من الفطرة»، ويستحب التقليم والاستحداد، ونتف الإبط، وقص الشارب أو إحفاؤه كلّ أسبوع مرّة يوم الجمعة، استكمالاً للنظافة واسترواحاً للنفس، ورخص ترك هذه الأشياء إلى الأربعين، لما رواه أحمد وأبو داود، عن أنس رضي الله عنه، قال:

«وقَّت لنا النبي ﷺ في قص الشارب، وتقليم الأظافر، ونتف الإبط، وحلق العانة، ألاَّ يترك أكثر من أربعين».

8 ـ إكرام الشعر بتسريحه وتنظيفه ودهنه:

لما رواه أبو داود، عن أبي هريرة رضي الله عنه أنَّ النبي ﷺ، قال: «من كان له شعر فليكرمه» ويخيَّر المسلم بين حلق الشعر كلِّه أو تركه كلِّه، لما رواه أحمد ومسلم وأبو داود والنسائي، عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ، قال: «احلقوا كلَّه أو ذروا كلَّه».

وما رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه عن أبي هريرة، لكنه ضعيف: «إنَّ تحت كلّ شعرة جنابة، فاغسلوا الشعر، وأنقوا البشرة».

وأما حلق بعضه وترك بعضه وهو القزَع فمكروه للحديث المتفق عليه عن ابن عمر رضي الله عنهما، قال: «نهى رسول الله ﷺ عن القزع، فقيل لنافع: ما القزع؟ قال: أن يحلق بعض رأس الصبي، ويترك بعضه».

ويستحب تقصير الشعر لما رواه الخمسة إلا النسائي عن عائشة رضي الله عنها، قالت: «كان شعر رسول الله ﷺ فوق الوَفْرة ودون الجُمَّة»(1).

9 ـ ترك الشيب:

في اللحية والرأس: للرجل والمرأة. لما رواه الخمسة (أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه) عن ابن عمرو رضي الله عنهما أن النبي ﷺ، قال: «لا تنتف الشَّيب فإنه نور المسلم. . ».

(1) الوفرة: الشعر المجتمع على الرأس أو ما سال على الأذنين منه أو ما جاوز شحمة الأذن، ثم الجمة ثم اللِّمَّة: وهو الشعر الذي يجاوز شحمة الأذن. وقال في القاموس: الجمة: مجتمع شعر الرأس.

وأما تغيير الشَّيب بالحنَّاء والصفرة والحمرة ونحوها من الألوان: ففيه اختلاف، قال القاضي عياض: اختلف السلف من الصحابة والتابعين في الخضاب وفي جنسه، فقال بعضهم: ترك الخضاب أفضل، وروى حديثاً عن النبي ﷺ في النهي عن تغيير الشَّيب، ولأنه ﷺ لم يغير شيبه، وروي هذا عن عمر وعلي وأبي بكر وآخرين. وقال آخرون: الخضاب أفضل، وخضب جماعة من الصحابة والتابعين ومن بعدهم للأحاديث الواردة في ذلك.

وهذا دليل على جواز الأمرين كما ذكر الطبري، كما أنه يباح بأيّ لون حتى السواد، فقد خضَب جماعة بالسواد، وهم عثمان والحسن والحسين ابنا علي وعقبة بن عامر وابن سيرين وأبو بُردة وآخرون. وقال النووي عن الخضاب بالسواد: والصحيح بل الصواب أنه حرام، وممن صرَّح به صاحب الحاوي الماوردي...

10 ـ الاكتحال والادهان والتطيب:

وهي سنَّة، لما رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «من اكتحل فليوتر، من فعل فقد أحسن، ومن لا فلا حرج»[1] وروى أحمد والنسائي وغيرهما عن أنس، قال: قال ﷺ: «حُبِّب إلي من دنياكم النساء والطيب، وجعلت قرة عيني في الصلاة»[2] والمستحب كون الكحل في كلِّ ليلة وعند النوم؛ والأفضل الاكتحال بالإثمد؛ لأنه يجلو البصر. وإذا أصبح الاكتحال للرجال في

---

(1) فيه راو مجهول.

(2) أما النساء: فلتكريم عنصرهن، ونقل أحكام الشريعة الخفية، ولتكثير سواد المسلمين، وأما الطيب: فلأنه حظ الملائكة ولا غرض لهم في شيء من الدنيا سواه، فكأنه يقول حبي لهاتين الخصلتين إنما هو لأجل غيري. وأما الصلاة فهي للآخرة، ولكونها محل المناجاة ومعدن المصافاة.

عصرنا غير مرغوب فيه لأنه زينة، فيحسن قصره على البيت وغسله عند الخروج منه، وهذا متفق مع السنَّة بجعله عند النوم، روى ابن ماجه والترمذي وأحمد ولفظه: «كان النبي ﷺ يكتحل بالإثمد كل ليلة قبل أن ينام، وكان يكتحل في كلِّ عين ثلاثة أميال».

الوضـوء:

الوضوء: استعمال ماء طهور في أعضاء مخصوصة في الشرع.
وحكمه: أنه فرض بنص الآية الكريمة: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قُمۡتُمۡ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغۡسِلُواْ وُجُوهَكُمۡ وَأَيۡدِيَكُمۡ إِلَى ٱلۡمَرَافِقِ وَٱمۡسَحُواْ بِرُءُوسِكُمۡ وَأَرۡجُلَكُمۡ إِلَى ٱلۡكَعۡبَيۡنِۚ﴾ [المائدة: 6] وأيَّدت السنَّة تشريعه فيما رواه الشيخان وأبو داود والترمذي، عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ، قال: «لا يقبل الله صلاة أحدكم إذا أحدث، حتى يتوضأ».

وأجمع المسلمون على مشروعيته منذ عهد رسول الله ﷺ وعلى الدوام. وكان تشريعه بالمدينة المنوَّرة.

وأنواعه خمسة: واجب، ومستحب، وسنَّة، ومباح، وممنوع.

فالواجب: هو الوضوء لفرض الصلاة، والتطوع، وسجود التلاوة، وصلاة الجنازة، ومسّ المصحف، والطواف. ومن توضأ لشيء من ذلك، جاز له فعل جميعها.

ودليل وجوب الوضوء لكلِّ صلاة: آية فرضية الوضوء السابقة، واشتراط الطهارة للطواف حول الكعبة: لقوله ﷺ فيما يرويه الترمذي والدارقطني عن ابن عباس: «الطواف صلاة، إلا أنَّ الله تعالى أحلَّ فيه الكلام، فمن تكلَّم فلا يتكلم إلاَّ بخير».

ولزوم الوضوء لمس المصحف: لقوله ﷺ فيما يرويه النَّسائي والدارقطني والطبراني وغيرهم عن ابن عمر: «لا يمس القرآن إلا طاهر» وهو حديث حسن.

والسنَّة: وضوء الجُنب للنوم.

والمستحب: الوضوء لكلِّ صلاة، ووضوء المستحاضة وصاحب السَّلَس لكل صلاة، والوضوء للقربات، كتلاوة القرآن، والأذكار والدعاء، والعلم، وللمخاوف كركوب البحر، والدخول على السلطان والقوم.

والمباح: للتنظيف والتبرد.

والممنوع: التجديد قبل أن تقع به عبادة.

فرائض الوضوء:

فرائضه سبعة في مذهب المالكية، أربعة متفق عليها بين الفقهاء وهي المذكورة في الآية الكريمة المتقدمة، وثلاثة مختلف فيها أشير إلى الخلاف فيها، وتلك الفرائض هي ما يأتي[1]:

1 ـ **النيّة عند غسل الوجه**: بأن يقول: نويت فرائض الوضوء أو أداء الفرض أو رفع الحدث الأصغر، أو استباحة الصلاة. ومحلها القلب اتفاقاً، والأولى عند المالكية ترك التلفظ بها.

وفرضية النيّة مذهب الجمهور، وعند الحنفية: تستحب. ودليل فرضيتها: الحديث الذي رواه الجماعة عن عمر: «إنّما الأعمال بالنيّات، وإنما لكلِّ امرىءٍ ما نوى».

2 ـ **غسل الوجه مرّة واحدة**: وحدُّ الوجه: ما بين منابت شعر الرأس إلى منتهى الذقن طولاً، وما بين شحمتي الأذنين عرضاً، فلا يدخل الصلع ولا النزعتان (جانبا الرأس فوق الصُّدْغ) ولكن لابدَّ من إدخال جزء يسير من الرأس. ويجب تخليل ما على الوجه من شعر خفيف،

(1) البدائع: 3/1، الشرح الكبير: 85/1، مغني المحتاج: 50/1، كشاف القناع: 92/1 وما بعدها.

ويجب إمرار اليد على اللحية. وأما اللحية الكثيفة فيسن تخليلها ولا يجب. والتخليل: إيصال الماء للبشرة بالدلك على ظاهره، وإذا لم يجب التخليل، وجب تحريك الشعر ليدخل الماء بين ظاهره، وإن لم يصل للبشرة. وهذا فرض متفق عليه.

3 ـ **غسل اليدين إلى المرفقين**: والمرفق: المفصل الذي بين الساعد والعضد. ويجب إدخال المرفقين في الغسل. واليدان: من أطراف الأصابع إلى المرفقين، ويجب تخليل أصابع اليدين، ويندب تخليل أصابع الرجلين. والرِّجْلان: من الأصابع إلى الكعبين ولا يجب عند المالكية خلافاً للجمهور تحريك الخاتم المأذون فيه لرجل أو امرأة، و لو ضيّقاً لا يدخل الماء تحته. وهذا أيضاً فرض متفق عليه.

4 ـ **مسح جميع الرأس**: في مذهبي المالكية والحنابلة خلافاً لغيرهم، من أوّل منابت الشعر فوق الجبهة إلى آخرها في القَفا، ويدخل فيه الصُّدغان مما فوق العظم الناتىء في الوجه، ويدخل فيه أيضاً البياض الذي فوق وتدي الأذنين. والصُّدْغ: ما بين العين والأذن.

والمسح: هو إمرار اليد المبتلة على العضو، ولا فضيلة عند المالكية في تكرار المسح. ودليلهم أن الباء للإلصاق في قوله تعالى: ﴿وَٱمۡسَحُواْ بِرُءُوسِكُمۡ﴾ [المائدة: 6] فكأنّه تعالى، قال: ألصقوا المسح برؤوسكم، أي: المسح بالماء. وصفة المسح: البدء من مقدمة الرأس إلى نقرة القَفا، والرجوع سنّة.

والواجب عند الحنفية: مسح ربع الرأس مرّة بمقدار الناصية فوق الأذنين؛ لما رواه البخاري ومسلم، عن المغيرة بن شعبة: «أن النبيَّ ﷺ توضَّأ، فمسح بناصيّته وعلى العمامة والخفين» والنَّاصية أو مقدم الرأس مقدَّرة بالربع؛ لأنها أحد جوانب الرأس الأربعة، فكان ذلك بياناً لمجمل الآية القرآنية.

والمطلوب عند الشافعية: مسح بعض الرأس، ولو شعرة في حدِّ

الرأس، لأنَّ النبيَّ ﷺ في حديث المغيرة المتقدم اكتفى بمسح بعض الرأس، وهو الناصية، والباء إذا دخلت على متعدد كما في الآية تكون للتبعيض، فيكفي القليل كالكثير.

وأفعال النبي ﷺ في مسح الرأس ثلاثة: مسح جميع رأسه في حديث عبد الله بن زيد عند الجماعة، ومسح على الناصية والعمامة في حديث المغيرة السابق، ومسح على العمامة وحدها في حديث عمرو بن أميّة عند أحمد والبخاري وابن ماجه.

5 ـ غسل الرجلين مع الكعبين: والكعبان: هما العظمان الناتئان من الجانبين عند مِفْصل القدم. وهذا هو الثابت من فعل الرسول ﷺ وقوله. وهو فرض متفق عليه في المذاهب الأربعة.

6 ـ الموالاة: أي: متابعة أفعال الوضوء بحيث لا يقع بينها ما يعدّ فاصلاً في العُرف، وهي واجبة على المشهور عند المالكية إن ذكر وقدر، وكذا عند الحنابلة.

وقال الشافعية والحنفية: الموالاة سنّة لا واجب. فإذا فرّق بين الأعضاء اختياراً مع القدرة عليها، بطل عند الفريق الأول ما فعله من الوضوء، ولم يضرّ عند الفريق الثاني إذا كان تفريقاً يسيراً؛ لأنه يمكن الاحتراز عنه، وكذا إن كان تفريقاً كثيراً يجزئه، كتفرقة الزكاة والحج. وإذا فرّق ناسياً عند المالكية أو أُكره على عدم الإتمام، فإنه يبني على ما فعل، ما لم يطل الفصل، فإن طال الفصل ابتدأ وضوءه وجوباً لعدم الموالاة. والطول يختلف بحسب اعتدال الزمان والعضو والمكان على وفق حال الحرارة والبرودة.

7 ـ الدلك الخفيف بباطن الكف: وهو إمرار العضو على العضو إمراراً متوسطاً، ويندب أن يكون خفيفاً مرّة واحدة، ويكره التشديد والتكرار، لما فيه من التعمق في الدين المؤدي للوسوسة، وهو واجب لدى المالكية، ولو وصل الماء إلى البشرة، على المشهور. وسنّة عند

الجمهور لا واجب؛ لأنَّ آية الوضوء لم تأمر به، والسنّة لم تثبته.

وأما الترتيب فهو فرض لدى الشافعية والحنابلة، لفعل النبي ﷺ المبيّن للوضوء المأمور به، ولما رواه مسلم وغيره عن أبي هريرة أنه ﷺ قال في حجّته: «ابدءوا بما بدأ الله به» والعبرة بعموم اللفظ، ولأنَّ في آية الوضوء قرينة تدلُّ على أنه أريد بها الترتيب، فإنه تعالى ذكر ممسوحاً بين مغسولات، والعرب لا تفرّق بين المتجانسين، ولا تقطع النظير عن نظيره إلا لفائدة، وهي هنا الترتيب.

والخلاصة: إنَّ فرائض الوضوء: أربعة عند الحنفية، وهي المذكورة في الآية، وستَّة عند الشافعية بزيادة النيّة والترتيب، وسبعة عند المالكية بزيادة النيّة والموالاة والدلك، وستّة عند الحنابلة بزيادة الترتيب والموالاة، والنيّة شرط، والمضمضة والاستنشاق واجبان.

سنن الوضوء وفضائله[1] ومكروهاته:

للوضوء سنن وفضائل يثاب المسلم على فعلها ولا يعاقب على تركها[2].

والسنن ثمان: هي غسل اليدين إلى الرسغين قبل إدخالهما الإناء، والمضمضة، والاستنشاق، والاستنثار (وهو جذب الماء من الأنف) وردّ مسح الرأس من القفا إلى المقدمة، ومسح الأذنين ظاهرهما وباطنهما، وتجديد الماء لهما، وترتيب فرائض الوضوء، فهو سنّة على المشهور.

---

(1) السنة: ما فعله النبي ﷺ مرة أو مرتين، ولم يواظب عليه. والفضائل: الخصال والأفعال المستحبة، والفرق بينهما: أن السنة: ما أكد الشارع أمرها وعظم قدرها، وأما الفضيلة: فهي ما طلبه الشارع طلباً غير جازم، وخفف أمره.

(2) الشرح الكبير: 1/ 96 ـ 106.

وفضائل الوضوء عشر: وهي السواك، والتسمية في أوله، والموضع الطاهر غير المتنجس، وتقليل الماء بلا حد للقلة، ووضع الإناء على اليمين (يمين المتوضىء) إن كان مفتوحاً؛ لأن ذلك أمكن له وتكرار الغسل ثلاثاً، والابتداء بمقدم الرأس في المسح، واستقبال القبلة، والتيامن بتقديم اليد اليمنى على اليسرى والرجل اليمنى على اليسرى، وذكر الله في أثناء الوضوء، وأن يقول في آخره: أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، اللّهم اجعلني من التوّابين، واجعلني من المتطهرين.

وقد ورد ـ فيما يذكره المالكية ـ أن النبي ﷺ كان يقول حال الوضوء: «اللّهم اغفر لي ذنبي، ووسِّع لي في داري، وبارك لي في رزقي، وقنِّعني بما رزقتني».

ومكروهات الوضوء تسعة: الوضوء في الخلاء (المرحاض) أو الموضع النجس، والكلام بغير ذكر الله، والإكثار من صبِّ الماء، والاقتصار على مرّة واحدة في المغسولات إلاّ للعالم بالوضوء، والزيادة على الثلاث، والبدء بمؤخر الأعضاء، وكشف العورة، ومسح الرقبة، وترك سنَّة من سنن الوضوء.

نواقض الوضوء:

النواقض ثلاثة: الأحداث، والأسباب، والارتداد، والشكّ في الوضوء[1].

أما الأحداث: فهي الخارج المعتاد من السبيلين، وذلك خمسة أشياء: البول، والغائط، والريح بصوت أو بغير صوت، والوَدْي (ماء أبيض خاثر يخرج عقب البول) والمَذْي (ماء أبيض رقيق لزج يخرج عند

---

(1) الشرح الصغير: 1/ 135 ـ 148، الشرح الكبير: 1/ 114 وما بعدها.

الالتذاذ) ولا ينقض الخارج غير المعتاد كالدم والقيح والحصى والدود، ولا الخارج من ثقبة فوق المعدة، سواء انسد المخرجان أو أحدهما أم لا، وينقض الخارج من تحت المعدة إن انسد المخرجان.

والأسباب ثلاثة أنواع: زوال العقل، ولمس البالغ بلذَّة من تُشتهى من النساء، بأن قصد اللذة أو وجدها، فإن لم يقصد اللذة ولم يجدها، فلا وضوء عليه، ومسّ البالغ ذكره المتصل به ببطن كفه أو جنبه أو أصبع بلا حائل ولو كان خفيفاً. ويكون زوال العقل بجنون أو إغماء أو سكْر أو بنوم ثقيل ولو قصر زمنه، وتنقض القبلة بالفم، ولو بغير لذَّة.

ولا ينقض وضوء النائم الجالس الممكن مقعدته من الأرض، وينقض وضوء المضطجع. ولا ينقض الوضوء بمس حلقة دبر ولا أنثيين (خصيتين) ولا بمس فرج صغيرة، ولا قيء، ولا بأكل لحم جزور ولا حجامة ولا فصد، ولا بقهقهة في صلاة ولا بمس امرأة فرجها، ولا بنوم خفيف قصر أو طال، لكن يستحب الوضوء من النوم الطويل الخفيف، وينتقض الوضوء بالنوم الثقيل طال أو قصر.

والرِّدة عن الإسلام ناقضة للوضوء، وكذا الشكّ في الطهارة بعد تيقن الحدث أو ظنه، فمن تيّقن الطهارة ثم شكَّ في الحدث، فعليه الوضوء، خلافاً لبقية المذاهب، المعتمدة على قاعدة: «اليقين لا يزول بالشكّ» وإن تيقَّن الحدث وشكَّ في الطهارة، فعليه الوضوء بالاتفاق.

ويلاحظ أن وجود الحائل على العضو كالشمع والمناكير للأظافر يمنع صحة الوضوء، أما الحِنّاء والصباغ فلا يمنع صحة الوضوء، ويباح تنشيف الأعضاء بمنديل ونحوه صيفاً وشتاء، والأفضل الترك، وترك الكلام أثناء الوضوء.

وضوء المعذور:

المعذور: مثل سلس البول أو الريح أو الغائط أو المذي،

والمستحاضة، ولا ينقض الوضوء عند المالكية إن خرج البول والمذي ونحوهما على وجه السلس الملازم: وهو أن يلازمه نصف زمن أوقات الصلاة أو أكثر، أو كل الزمن، لكن يندب الوضوء إذا لم يعم الزمن. ولا ينتقض الوضوء إذا خرج بول أو غائط أو ريح أو خرج من ثقبة فوق المعدة، سواء انسد المخرجان أو أحدهما أم لا[1]. وعدم نقض وضوء المبتلى هو أيضاً مذهب الحنابلة. ويبطل وضوء المعذور عند الحنفية بخروج وقت الصلاة المفروضة فقط، وبعد صلاة فرض واحد ونوافل عند الشافعية؛ لقول النبي ﷺ لفاطمة بنت أبي حُبَيش ـ فيما رواه أحمد وأبو داود والترمذي وصحّحه وابن ماجه ـ «توضَّئي لكلِّ صلاة»[2].

وينتقض وضوء السلس اتفاقاً إذا بال البول المعتاد، أو أمذى بلذّة معتادة، بأن أحدث كلَّما نظر أو تفكر، ويعرف البول المعتاد: بأن يكثر ويمكن إمساكه، والمذي المعتاد: يكون بشهوة، كما ينتقض وضوء المس عند المالكية إن لازمه أقل الزمان.

وإذا لم ينتقض وضوء السلس، فله عند المالكية أن يصلي به ما شاء، إلى أن يوجد ناقض غيره، لكن يستحب للسلس والمستحاضة: أن يتوضأ كلٌ منهما لكلِّ صلاة، ولا يجب عليهما، وفي هذا مراعاة للخلاف.

ما يحرم على المحدث حدثاً أصغر:

يحرم على المحدث حدثاً أصغر ثلاثة أشياء اتفاقاً[3]:

1 ـ الصلاة ونحوها: كسجود التلاوة وسجدة الشكر وصلاة الجنازة

---

(1) القوانين الفقهية: ص 41، الشرح الصغير: 1/ 139.

(2) الدر المختار: 1/ 280، مغني المحتاج: 1/ 111، كشاف القناع: 1/ 138.

(3) الدر المختار: 1/ 160 وما بعدها، الشرح الصغير: 1/ 149 وما بعدها، المجموع للنووي: 2/ 71 وما بعدها، المغني: 1/ 142 وما بعدها.

وخطبة الجمعة؛ لقوله ﷺ فيما رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه عن أبي هريرة: «لا يقبل الله صلاة أحدكم إذا أحدث حتى يتوضأ».

2 ـ الطواف بالبيت الحرام: لأنّه صلاة، ولقوله ﷺ فيما أخرجه الشيخان وأبو داود والترمذي عن أبي هريرة: «الطواف بالبيت صلاة، ولكنَّ الله أحلَّ فيه المنطق، فمن نطق فلا ينطق إلا بخير».

3 ـ مسّ المصحف وحمله: يحرم على المُحدث مس مصحف أو جزئه أو كتبه، أو حمله ولو بعلاّقة، أو ثوب، أو وسادة، أو كرسي تحته، ولو كان المس بحائل أو عود، أو كان الحمل مع أمتعة أخرى غير مقصودة بالحمل، فإن قصد حمل الأمتعة، وفيها قرآن تابع لها كصندوق ونحوه، جاز الحمل. والدليل الحديث المتقدم عن عمرو بن حزم: «لا يمس القرآن إلا طاهر» قال ابن عبد البر: إنه أشبه بالمتواتر، لتلقّي الناس له بالقبول.

وأجاز الزيدية والظاهرية وابن عباس وجماعة مسّ المصحف لغير الطاهر من الحدث الأصغر. واتفق الفقهاء على أن غير المتوضيء يجوز له تلاوة القرآن أو النظر إليه دون لمس. وأجازوا للصبي لمس القرآن للتعلُّم؛ لأنه غير مكلف، والأفضل التوضؤ.

وأجاز المالكية المسّ والحمل لمعلم ومتعلم بالغ، وإن كان حائضاً أو نفساء، لعدم قدرتهما على إزالة المانع، ولا يجوز ذلك للجنب لقدرته على إزالة المانع بالغسل أو التيمم. كما أجازوا المس والحمل بحرز ساتر واقٍ للمسلم لا للكافر، ولو لجنب أو حائض.

ويباح اتفاقاً مس التفسير وحمله والمطالعة فيه للمحدث ولو كان جُنباً، لأنَّ المقصود من التفسير معاني القرآن، لا تلاوته.

الغُسل:

الغُسل: إيصال الماء لجميع الجسد بنية استباحة الصلاة، مع الدلك

وهو مشروع لقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا﴾ [المائدة: 6] وهو أمرٌ بتطهير جميع البدن، إلاَّ أن ما يتعذر إيصال الماء إليه، كداخل العينين وصماخ الأذنين خارج عن الإرادة، لما في غسلهما من الضرر والأذى. والقصد منه التنظيف، وتجديد الحيوية والنشاط.

موجباته أو أسبابه:

موجبات الغسل لدى المالكية أربعة هي ما يأتي[1]:

1 ـ خروج المني: أي: بروزه إلى الظاهر من فرج الرجل أو المرأة، بلذَّة معتادة تدفقاً، في حال النوم أو اليقظة، بنظر أو فكر في جماع، أو بمباشرة فعلية لإنسان حيٍّ أو ميت أو بهيمة. وهذا باتفاق الفقهاء؛ لما رواه مسلم عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ، قال: «الماء من الماء».

وروى الشيخان عن أمّ سلمة رضي الله عنها: أنَّ أم سُليم، قالت: يا رسول الله، إن الله لا يستحي من الحقِّ، فهل على المرأة غُسل إذا احتلمت؟ قال: نعم، إذا رأت الماء». والغُسل واجبٌ على المكلَّف (البالغ العاقل) دون غيره عند المالكية.

والمني: ماء غليظ دافق يخرج عند اشتداد الشهوة. والموجب منه للغُسل: هو الخارج بلذَّة معتادة، فإن لم يخرج بلذَّة معتادة، كأن خرج بنفسه لمرض، أو ضربة، أو سلَس، أو لدغة عقرب، فلا غُسل، وعليه الوضوء فقط، لما روى أبو داود، عن علي رضي الله عنه: أنَّ رسول الله ﷺ قال له: «إذا فضحت الماء فاغتسل». والفضح: خروج المني بشدة.

وإذا احتلم ولم يجد منياً فلا غسل عليه، وإن وجد بللاً ولم يتذكر

---

(1) الشرح الكبير: 1/126 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 25 وما بعدها.

احتلاماً، وجب عليه الغسل إن تيقن أنَّه مني، فإن شكَّ ولم يعنم، هل هو مني أو غيره، فعليه الغسل احتياطاً. وإذا رأى في ثوبه منياً لا يعلم وقت حصوله، يلزمه إعادة الصلاة من آخر نومة له، وكذا ممَّا قبلها إن احتمل أنه منها[1].

2 ـ التقاء الختانين ولو من مقطوعها في فرج مطيق للجماع، قُبلاً أو دُبراً، من ذكر أو أنثى، طائع أو مكره، نائم أو يقظان، ولو لم يحصل إنزال اتفاقاً؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا﴾ [المائدة: 6].

ولا فرق بين أن يكون الوطء بحائل خفيف أو بغير حائل. ولا غُسل في حال عدم الإنزال بإيلاج بعض الحشفة، أو بإيلاج في فرج غير مطيق أو ما دون الفرج، كالتفخيذ والتبطين، والتغييب بين الشفرين أو في هوى الفرج، والتصاق الختانين بدون إيلاج، والسحاق (إتيان المرأة المرأة) كلُّ ذلك لا غُسل فيه بلا إنزال.

3، 4 ـ الحيض والنفاس: يوجبان الغُسل بالاتفاق، لقوله تعالى في الحيض: ﴿فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ﴾ [البقرة: 222] ولأن النفاس دم حيض مجتمع. ويشترط لوجوب الغسل وحصته انقطاع دم الحيض والنفاس، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ﴾ [البقرة: 222] ولقوله ﷺ لفاطمة بنت أبي حُبيش في الحديث المتفق عليه: «دعي الصلاة قدر الأيام التي كنت تحيضين فيها، اغتسلي وصلي».

ويجب الغُسل بالولادة دون بلل؛ لأن المولود مني منعقد، ولأنه لا يخلو الأمر عن بلل غالباً. ولا يجب الغُسل بدم الاستحاضة (وهو الدم النزيف الذي يحدث في غير وقت العادة الشهرية) لكن يندب إذا انقطع.

---

(1) الشرح الصغير: 162/1.

ويجب اتفاقاً غُسل الميت المسلم، وغير الشهيد عند الجمهور، ويغسل ويصلى عليه عند المالكية، ويجب الغُسل على الكافر إذا أسلم، لحديث قيس بن عاصم: «أنّه أسلم، فأمره النبي ﷺ أن يغتسل بماء وسدر» رواه الخمسة إلا ابن ماجه. وهذا مذهب المالكية والحنابلة.

واستحب الشافعية والحنفية غُسل الكافر إذا أسلم إذا لم يكن جُنباً، ويجزئه الوضوء؛ لأنه لم يأمر النبي ﷺ كلّ من أسلم بالغسل.

فرائض الغُسل:

الغُسل فريضة، لقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا﴾ [المائدة: 6] وقوله سبحانه: ﴿لَا تَقْرَبُوا الصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَٰرَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ حَتَّىٰ تَغْتَسِلُوا﴾ [النساء: 43].

وفرائضُ الغُسل خمسة[1]:

1 ـ النيّة: بأن ينوي بقلبه أداء فرض الغسل أو رفع الحدث الأكبر أو رفع الجنابة أو استباحة الصلاة.

2 ـ تعميم الجسد شعره وبشره بالماء الطهور: ولا يجب على المغتسل في مذهبي الحنفية والمالكية نقض مضفور شعره، ما لم يشتد الضفر، حتى يمنع وصول الماء إلى البشرة؛ لأنَّ النبي ﷺ أمر أم سلمة بأن تحثو على رأسها ثلاث حثيات دون نقض شعرها، ولا يجب عندهم غسل المسترسل من الشعر. وأوجب الشافعية نقض الضفائر إن لم يصل الماء إلى باطنها إلا بالنقض، وكذا الحنابلة بالنسبة للمرأة في الحيض أو النفاس، لا في الجنابة، ودليلهم في الحيض حديث عائشة عند البخاري: «انقضي رأسك وامتشطي» أمّا في الجنابة فدليلهم حديث أم سلمة المتقدم.

---

(1) الشرح الكبير: 1/ 133 وما بعدها، بداية المجتهد: 1/ 42.

وأوجب الشافعية والحنابلة غُسل المسترسل من الشعر، لحديث أبي هريرة المتقدم: «إنَّ تحت كلِّ شعرة جنابة».

وأوجب الحنفية والحنابلة خلافاً لغيرهم المضمضة والاستنشاق في الغُسل، لقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَٱطَّهَّرُوا۟﴾ [المائدة: 6] وقوله ﷺ فيما رواه مسلم عن أسماء: «ثم تفيض عليها الماء» ففيهما طلب تطهير جميع البدن وتعميمه بالماء.

3 ـ ذلك جميع الجسد ولو بخرقة: وهذا رأي المالكية وحدهم خلافاً لغيرهم، والدلك: إمرار العضو على ظاهر الجسد، يداً أو رجلاً، فيكفي دلك الرجل بالأخرى، وبظاهر الكف والساعد والعضد، ولو بعد صب الماء.

4 ـ الموالاة أو الفور إن ذكر وقدر كالوضوء: وهو رأي المالكية وحدهم أيضاً، فإن فرق الغسل عامداً، بطل إن طال، وإلا بنى (كمل) على ما فعل بنيّة.

5 ـ تخليل الشعر في الرأس واللحية، وتخليل أصابع اليدين والرجلين. وهو مذهب المالكية فقط. ويندب ذلك عند غيرهم.

سنن الغسل وفضائله ومكروهاته[1]:

سنن الغُسل خمس: وهي: غسل اليدين إلى الرسغين أولاً قبل إدخالهما في الإناء، والمضمضة، والاستنشاق، ومسح داخل الأذنين، وتخليل أصول شعر الرأس بإدخال الأصابع تحته، أمّا تخليل الشعر بدون إدخال الأصابع، فهو أحد فرائض الغسل كما تقدم بيانه.

وفضائله ستّ: التسمية، والبدء بإزالة الأذى عن جسده، والبدء بالميامن وبالأعالي قبل الأسافل، وتقديم الوضوء، وتثليث الرأس

(1) الشرح الكبير: 1/ 137، القوانين الفقهية: ص 26.

بالغسل، وقلة الماء مع إحكام الغُسل.

ومكروهات الغُسل خمسة: وهي الإكثار من صبِّ الماء، والتنكيس في عمله (غسل الأسافل قبل الأعالي) وتكرار غسل الجسد إذا أوعب، والاغتسال في الخلاء، والكلام بغير ذكر الله تعالى.

ويحرم الاغتسال عرياناً أمام الناس؛ لأن كشف العورة حرام، فإن استتر بحائل فلا بأس.

أنواع الغُسل:

الغُسل واجب وسنّة ومستحب. فالواجب كما تقدم الغسل من الجنابة، والحيض والنفاس، والدخول في الإسلام، فيجب على الكافر إذا أسلم أن يغتسل.

والسنَّة: الغسل للجمعة، والعيدين، وللإحرام بالحج، ولدخول مكّة، ولغُسل الميّت أي: من أجله، وقيل بوجوبه. ويندب الوضوء للجنب إذا أراد نوماً ليلاً أو نهاراً.

والمستحب: الغسل للطواف والسعي بين الصفا والمروة، والوقوف بعرفة والمزدلفة، والغسل من دم الاستحاضة، واغتسال من غسل الميت. ويجزىء الغُسل الواحد عن الحيض والجنابة، والجمعة، والعيد، والوضوء. ولا مانع من تنشيف الجسم صيفاً وشتاء ويجوز الاغتسال ببقية الماء الذي اغتسلت منه المرأة وعلى العكس. ويكره عند جماعة من الفقهاء إزالة الشعر وقص الأظافر للجنب والحائض، ولا يكره عند عطاء من التابعين.

ما يحرم على الجُنب[1]:

يحرم على الجُنب والحائض والنفساء ما يحرم بالحدث الأصغر،

---

(1) الشرح الصغير: 1/ 176 وما بعدها.

فتحرم الصلاة ومنها أنواع السجود كسجود التلاوة وسجدة الشكر، والطواف حول الكعبة ولو نفلاً؛ لأنه صلاة، ومسّ القرآن.

ويحرم على الجُنب المسلم أيضاً تلاوة القرآن بلسانه، ولو لحرف أو آية بقصد القراءة، فإن قصد الدعاء أو الثناء أو افتتاح أمر، أو التعليم أو الاستعاذة أو الأذكار، فلا يحرم، كقوله عند الركوب: «سبحان الذي سخَّر لنا هذا وما كنا له مقرنين» أي: مطيقين، وعند النزول: «وقل: ربِّ أنزلني منزلاً مباركاً» وعند المصيبة: «إنا لله وإنا إليه راجعون».

والمعتمد عند المالكية: أنّه لا يحرم قراءة القرآن القليلة على الحائض والنفساء حال استرسال الدم عليهما، سواء أكانت جنباً أم لا، إلا بعد انقطاعه وقبل غُسلهما، فلا تقرأ بعد انقطاعه مطلقاً حتى تغتسل، ودليلهم: الاستحسان لطول مقامها حائضاً.

وضابط القراءة اليسيرة: ما الشأن أن يتعوذ به كآية الكرسي والإخلاص والمعوِّذتين أو للرقية أو للاستدلال على حكم شرعي.

ولا يحرم النظر في القرآن لجنب وحائض ونفساء؛ لأنَّ الجنابة لا تحل العين الناظرة.

ويحرم الاعتكاف في المسجد للجنب إجماعاً، ودخول المسجد مطلقاً ولو عبوراً أو مجتازاً، لقوله ﷺ فيما رواه البيهقي وابن ماجه عن أم سلمة: «إن المسجد لا يحل لحائض ولا لجُنب»[1] والمراد بعابر السبيل في قوله تعالى: ﴿وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ﴾ [النساء: 43]: المسافر، فهو مستثنى من النهي عن الصلاة بلا اغتسال، وحكمه التيمم. وهذا مذهب المالكية والحنفية. ومنع الشافعية والحنابلة الجنب والحائض من المكث في المسجد أو التردد فيه لغير عذر، وأباحوا لهما

---

(1) لكنه ضعيف، والصحيح حديث عائشة الذي أخرجه أبو داود ولفظه: «فإني لا أحل المسجد لحائض ولا جُنُب».

عبور المسجد، ولو لغير حاجة للآية المتقدمة: ﴿وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ﴾ [النساء: 43] أي: طريق.

المسح على الخفَّين:

المسح على الخفَّين: بدل عن غسل الرجلين في الوضوء، وهو إصابة اليد المبتلة بالماء لخفٍّ مخصوص، في موضع مخصوص، وفي زمان مخصوص. والخفّ: الساتر للكعبين فأكثر من جلد ونحوه، والموضع المخصوص: ظاهر الخفين لا باطنهما، والزمن المخصوص: هو يوم وليلة للمقيم، وثلاثة أيام بلياليها للمسافر، لكن لم يحدد المالكية مدة للمسح.

وصفة المسح: أنَّه شرع رخصة في السفر والحضر للرجال والنساء، تيسيراً على المسلمين في وقت البرد، أو العمل الدائم كالجندي والشرطي وطالب الجامعة المواظب على الدراسة.

وكانت مشروعيته بالسنَّة بأحاديث كثيرة متواترة، جاوز رواتها الثمانين، منهم العشرة المبشرون بالجنة، ومنهم المغيرة بن شعبة في حديثه المتفق عليه، قال: «كنت مع النبي ﷺ، فتوضأ، فأهويت لأنزع خفيه، فقال: دعهما، فإنِّي أدخلتهما طاهرتين، فمسح عليهما». ومن هذه الأحاديث ما رواه أحمد والشيخان وأبو داود والترمذي عن همَّام النخعي رضي الله عنه، قال: «بال جرير بن عبد الله ثم توضأ، ومسح على خفيه، فقيل: تفعل هذا وقد بلت؟ قال: نعم، رأيت رسول الله ﷺ بال ثم توضأ ومسح على خفيه».

علماً بأنَّ إسلام جرير كان بعد نزول سورة المائدة التي فيها آية الوضوء، فتكون السنَّة مخصصة للآية.

قال النووي: أجمع من يعتدّ به في الإجماع على جواز المسح على الخفين، في السفر والحضر، سواء كان لحاجة أو غيرها، حتى المرأة

الملازمة، والزَّمِن الذي يمشي، وإنما أنكرته الشيعة والخوارج، ولا يعتد بخلافهم.

كيفية المسح ومحله:

الواجب عند المالكية[1]: مسح جميع أعلى الخفّ، ويستحب أسفله أيضاً. واكتفى بقية الأئمة بمسح بعض ظاهر الخف أو أعلاه بالأصابع خطوطاً[2]. وصفة المسح المندوبة لدى المالكية: أن يضع باطن كف يده على أطراف أصابع اليمنى، ويضع باطن كف يده اليسرى تحت أصابع رجليه، لحديث المغيرة السابق: «أنه ﷺ مسح أعلى الخف وأسفله».

شروطه ومدته:

يشترط لجواز المسح على الخفَّين ستة شروط وهي ما يلي[3]، مع اتفاق الفقهاء على ثلاثة منها هي: لبسهما على طهارة كاملة، وأن يكون الخفّ طاهراً ساتراً المحل المفروض غسله في الوضوء، وإمكان متابعة المشي فيه بحسب المعتاد، عملاً بحديث المغيرة السابق.

1 ـ أن يكون الخفّ من جلد: تحرزاً من الجورب، فلا يصح المسح على غير الجلد، وأجاز الجمهور المسح على الخف المصنوع من الجلود أو اللبود أو الخِرَق ونحوها.

2 ـ أن يكون ساتراً إلى الكعبين وطاهراً: فلا يصح المسح على جلد الميتة ولو مدبوغاً، وهذا متفق عليه، إلا أن الدبغ مطهر عند الحنيفة والشافعية.

---

(1) الشرح الصغيرة: 1/ 159.
(2) فتح القدير: 1/ 103، المهذب: 1/ 22، كشاف القناع: 1/ 130.
(3) القوانين الفقهية: ص 38، الشرح الصغير: 1/ 154 وما بعدها.

3 ـ أن يكون صحيحاً سليماً أو بخرق يسير: فإن كان الخرق كبيراً (وهو ما لا يمكن به متابعة المشي) لم يصح المسح عليه؛ لأنه يشترط أن يمكن المشي فيه عادة. وهذا متفق عليه إلا أن الحنابلة اكتفوا بإمكان المتابعة به عرفاً، ولو لم يكن معتاداً.

4 ـ أن يكون منفرداً: فلو لبس خفاً فوق خف (الجرموق) ففي الراجح من القولين أنه يجوز المسح على الأعلى، فلو نزعه وكان على طهر، وجب عليه مسح الأسفل فوراً. وأجاز الجمهور المسح على الجرموق.

5 ـ أن يلبسه على طهارة كاملة بالماء: فإن لم يلبسه على طهارة، أو لبسه على طهارة ناقصة، أو على طهارة بالتراب غير الماء، لم يصح المسح عليه. وهذا متفق عليه.

6 ـ أن يكون لبسه مباحاً: تحرزاً من المحرَّم وغاصب الخفّ، فلا يجوز للمحْرِم بحج أو عمرة أو لغاصب الخف المسح عليه. ويجوز المسح للعاصي بالسفر كالعاق والديه وقاطع الطريق. ووافق الحنابلة على هذا الشرط، خلافاً لغيرهم.

مدة المسح: لم يؤقت المالكية مدة للمسح، خلافاً للجمهور، فيجوز عندهم المسح على الخفّ من غير توقيت بزمان، ما لم يخلعه أو تصيبه جنابة، فيجب حينئذ خلعه للاغتسال، إن خلعه انتقض المسح، ووجب غسل الرجل، وإن وجب الاغتسال لم يمسح؛ لأن المسح إنما هو في الوضوء. ودليلهم: ما رواه أبو داود عن أبي عمارة إلا أنَّ إسناده ضعيف: «أن النبي ﷺ قال له حينما سأله عن مدة المسح يوماً؟ قال: يوماً، قال: ويومين، قال: وثلاثة أيام؟ قال: نعم، وما شئت». وفي رواية: «حتى بلغ سبعاً» قال رسول الله ﷺ: «نعم وما بدا لك».

ومدة المسح عند الجمهور: يوم وليلة للمقيم، وللمسافر ثلاثة أيام

بلياليها، لما رواه أحمد ومسلم والنسائي وابن ماجه من حديث عليٍّ: «للمسافر ثلاثة أيام ولياليهن، وللمقيم يوم وليلة» وينتهي المسح بانتهاء المدة عندهم.

مبطلات المسح: يبطل المسح على الخفّ بالأمور التالية، وهي متفق عليها[1]:

1 ـ **نواقض الوضوء**: كل ناقض للوضوء ناقض للمسح، فيتوضأ ويمسح.

2 ـ **الجنابة ونحوها**: إن أجنب لابس الخف أو نزل حيض من المرأة، بطل المسح، ووجب غسل الرجلين.

3 ـ **نزع أحد الخفين أو كليهما**: ينتقض المسح بالنزع، لمفارقة محل المسح مكانه، وللأكثر حكم الكل، وفي حال نزع الخف الأعلى (الجرموق) تجب المبادرة عند المالكية إلى مسح الأسفلين.

4 ـ **ظهور بعض الرِّجْل بقدر ثلث القدم بتخرق أو غيره**، كانحلال العُرا ونحوه.

والواجب في الحالتين الأخيرتين غسل الرجلين فقط، دون تجديد الوضوء بكامله، إذا ظل متوضئاً؛ لأنَّ أثر الحدث اقتصر على الخفّ.

المسح على العمامة والجوارب والجبائر:

يجوز المسح على عمامة خيف بنزعها ضرر، ولم يقدر على مسح ما تحتها، مما هي ملفوفة عليه كالقلنسوة، فإن قدر على مسح بعض الرأس أتى به، وكمَّل على العمامة[2]. ولا يجوز عند الجمهور غير

(1) الدر المختار: 1/ 254، الشرح الصغير: 1/ 156، مغني المحتاج: 1/ 68، كشاف القناع: 1/ 136.

(2) الشرح الكبير للدردير: 1/ 163.

الحنابلة المسح على الجوربين العاديين، ويجوز المسح عليهما بالاتفاق إذا كانا مجلَّدين أو منعَّلين.

وأباح الحنابلة المسح على الجورب إذا كان صفيقاً لا يبدو منه شيء من القدم، وأن يمكن متابعة المشي فيه وأن يثبت بنفسه، لما رواه الخمسة إلا النسائي أن رسول الله ﷺ توضأ، ومسح على الجوربين والنعلين[1].

التيــمم:

التيَّمم: طهارة ترابية تشتمل على مسح الوجه واليدين بنية، وهو من خصائص الأمة الإسلامية، شرع بالقرآن والسنَّة والإجماع.

أما القرآن: فقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ أَوْ لَٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَلَمْ تَجِدُوا۟ مَآءً فَتَيَمَّمُوا۟ صَعِيدًا طَيِّبًا فَٱمْسَحُوا۟ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ﴾ [النساء: 43].

وأما السنَّة: فأحاديث كثيرة منها حديث أبي أمامة عند أحمد: «جُعلت لنا الأرض كلّها مسجداً وتربتها طهوراً».

وأجمعت الأمة على جواز التيمم ومشروعيته بدلاً من الوضوء والغُسل في أحوال معينة، وجوازه للصلاة المفروضة والنافلة، ومس المصحف، وقراءة القرآن وسجود التلاوة والشكر، واللبث في المسجد.

ووقته عند الجمهور: بعد دخولِ الوقت وطلب الماء، فلا يصح التيمم إلاَّ بعد دخول وقت ما يتيمم له من فرض أو نفل، فلا يتيمم لفرض قبل دخول وقت فعله، ولا لنفل معين أو مؤقت كسنن الفرائض الرواتب قبل وقتها. وأجاز الحنفية التيمم قبل الوقت، ولأكثر من

---

(1) الدرر المختار: 1/ 248، بداية المجتهد: 1/ 19، المهذب: 1/ 539، المغني: 1/ 295.

فرض، ولغير الفرض من النوافل[1].

واتفقت المذاهب على أن الأفضل تأخير التيمم لآخر الوقت إن رجا وجود الماء حينئذ. ويستباح بالتيَّمم ما يستباح بالطهارة بالماء. ولا يصلي المتيمِّم عند الجمهور خلافاً للحنفية بتيمم واحد فرضين، وإنما يصلي فرضاً واحداً، ويجمع بين النوافل، و بين فريضة ونافلة إن قدم الفريضة عند المالكية، لا إن قدم النافلة. ولا يصلي فرضاً بتيمم نواه لغيره، ولا يصلي به الفريضة الفائتة معه، ومن نوى نفلاً لم يصلّ فرضاً. وإذا تيمَّم لقراءة قرآن أو للدخول على سلطان ونحو ذلك، لا يجوز أن يصلي به. ولا إعادة عند الحنفية والمالكية والحنابلة على من تيمَّم ثم وجد الماء في الوقت، ولا قضاء عليه بالتيمم للأسباب الأخرى، إلا إذا قصر في البحث عن الماء أو طلبه، فيعيد الصلاة في الوقت. وأوجب الشافعية الإعادة في الحضر دون السفر لطاعة، فإن كان سفر معصية، فالأصح أن تجب عليه الإعادة كالمقيم.

أسباب التيمم:

للتيمم أسباب مبيحة له هي ما يأتي[2]:

1 ـ فقد الماء الكافي للوضوء أو الغسل: حساً بأن لم يجده، أو شرعاً بأن خاف الطريق إلى الماء، أو كان بعيداً عنه بقدر ميلين[3]، أو احتاج إلى ثمنه، أو وجده بأكثر من ثمن المثل، فإذا وجد الشخص من الماء ما لا يكفيه تيمم، لحديث عمران بن حصين رضي الله عنه عند

---

(1) البدائع: 1/ 54، القوانين الفقهية: ص 37، مغني المحتاج: 1/ 105، كشاف القناع: 1/ 184.

(2) بداية المجتهد: 1/ 63، تبيين الحقائق للزيلعي: 1/ 36، مغني المحتاج: 1/ 87، كشاف القناع: 1/ 184.

(3) الميل: 400 ذراع أو خطوة.

الشيخين قال: كنا مع رسول الله ﷺ في سفر، فصلى بالناس، فإذا هو برجل معتزل، فقال: ما منعك أن تصلي؟ قال: أصابتني جنابة ولا ماء، قال: «عليك بالصعيد فإنه يكفيك».

2 ـ عدم القدرة على استعمال الماء: يتيمم العاجز الذي لا قدرة له على الماء، كالمكرَه والمحبوس والمربوط بقرب الماء، والخائف على نفسه من سبع أو لص، سواء في الحضر أو في السفر، ولو سفر معصية؛ لأن التيمم شرع مطلقاً، ولأن وجود الماء حينئذ كعدمه.

3 ـ المرض أو بطء البُرء: يتيمَّم الشخص إذا خاف الموت باستعمال الماء على نفس، أو خاف تفويت منفعة عضو أو حدوث مرض، كنزلة صدرية أو حُمّى، أو خاف من استعماله زيادة المرض أو طوله، أو تأخر برئه، بحسب العادة أو بإخبار طبيب عارف، ولو غير مسلم، أو يكون قد استوعبت الجروح أو القروح أكثر أعضاء جسد الجُنب أو أعضاء الوضوء من المحدث، لحديث جابر عن أبي داود وابن ماجه والدارقطني فيمن شُجَّ رأسه في سفر ثم احتلم، فأرشده النبي ﷺ إلى التيمم.

4 ـ الحاجة إلى الماء في الحال أو في المستقبل: للمرء التيمم إذا اعتقد أو ظن ولو في المستقبل أنه يحتاج للماء احتياجاً مؤدياً للهلاك أو شدة الأذى، بسبب العطش على نفسه أو دابته، صوناً للروح عن التلف، أو بسبب الحاجة للماء في عجن أو طبخ أو إزالة نجاسة غير معفو عنها، وهذا ثابت عن جماعة من الصحابة.

5 ـ الخوف من تلف المال لو طلب الماء: يتيم القادر على استعمال الماء حضراً أو سفراً إذا خاف تلف مال ذي بال، له أو لغيره، لو طلب الماء الذي تحقق وجوده أو ظنه، أما إن شكه أو توهمه، فيتيمم ولو قل الماء، والمراد بالمال ذي البال: ما زاد عما يلزمه بذله في شراء الماء.

6 ـ شدّة البرد: يجوز التيمم لشدة البرد إذا خاف من الموت ولم

يجد ما يسخن به الماء؛ لأن النبي ﷺ أقر صلاة عمرو بن العاص في غزوة ذات السلاسل، محتجاً بقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَقْتُلُوٓا۟ أَنفُسَكُمْ ﴾ [النساء: 29] رواه أحمد وأبو داود وغيرهما.

7 ـ فقد آلة الماء من دَلو وحبل ونحوهما: يتيمَّم من له قدرة على استعمال الماء ولكن لم يجد من يناوله إياه، أو لم يجد آلة من حبل أو دَلو مثلاً، إذا خاف خروج الوقت، لأنه بمنزلة عادم الماء.

8 ـ الخوف من خروج وقت الصلاة: يجوز التيمم على المعتمد عند المالكية لعادم الماء خوف خروج الوقت، محافظة على أداء الصلاة في وقتها، فإن ظن أنه يدرك منها ركعة في وقتها إن توضأ أو اغتسل، فلا يتيمم.

والراجح جواز التيمم لأداء الجمعة وصلاة الجنازة إذا خاف فواتها، ويصلي ولا يعيد.

والخلاصة: إن أسباب التيمم نوعان: فقد الماء، والعجز عن استعمال الماء، والأول منصوص عليه في القرآن، والثاني مقيس عليه وثابت بالسنَّة.

فرائض التيمم:

فرائض التيمم خمسة، وهي ما يأتي(1):

1 ـ النيّة عند الضربة الأولى: بأن ينوي به استباحة الصلاة أو فرض التيمم أو استباحة ما منعه الحدث. وهذا متفق عليه بين المذاهب.

2 ـ الضربة الأولى: أي وضع الكفين على الصعيد، وأما الضربة الثانية فهي سنة عند المالكية والحنابلة. وقال الحنفية والشافعية: التيمم ضربتان: ضربة للوجه، وضربة لليدين، عملاً بحديث ابن عمر عند

---

(1) البدائع: 1/ 45، الشرح الكبير للدردير: 1/ 154، المهذب: 1/ 32، المغني: 1/ 251.

الحاكم والدارقطني والبيهقي، لكنه ضعيف: «التيمم ضربتان: ضربة للوجه، وضربة لليدين إلى المرفقين» وروى أحمد وأبو داود عن عمار بن ياسر: أن النبي ﷺ قال في التيمم: ضربة للوجه واليدين. وفي لفظ عند الترمذي: «أن النبي ﷺ أمره بالتيمم للوجه والكفين». ودليل الفريق الأول حديث عمار المتفق عليه: «أجنبت فلم أصب الماء، فتمعكت في الصعيد، وصليت، فذكرت ذلك للنبي ﷺ، فقال: إنّما كان يكفيك هذا، وضرب النبي ﷺ بكفّيه الأرض، ونفخ فيهما، ثم مسح بهما وجهه وكفيه.

3 ـ تعميم الوجه واليدين إلى الكوعين (الرسغين) بالمسح، وأمّا عن الكوعين إلى المرفقين فهو سنّة، عملاً بحديث عمار السابق وهذا مذهب المالكية والحنابلة، والمطلوب عند الحنفية والشافعية مسح اليدين إلى المرفقين كغسلهما في الوضوء، وعملاً بحديث ابن عمر عند أبي داود بمسح الذراعين لكنه ضعيف. ويجب تخليل الأصابع ونزع الخاتم ليمسح ما تحته، ويكون تخليل الأصابع بباطن الكف أو الأصابع، لا بجنبها إذا لم يمسها تراب.

4 ـ استعمال صعيد طاهر: وهذا متفق عليه، فلا يصح استعمال ما ليس بصعيد، ولا استعمال صعيد نجس، وأفضل أنواع الصعيد: التراب. والمراد بالصعيد: كل ما صعد على وجه الأرض من أجزائها، كتراب ورمل وحجارة وحصى وجص (كلس) لم يحرق بالنار، فإن أحرق لم يجز التيمم به، ولو نقل ذلك من مكانه، بأن يجعل بينه وبين الأرض حائل.

ويجوز التيمم عند الحنفية والمالكية على المعادن كالملح، والحديد والنحاس والرصاص والقصدير والكحل ما دامت في موضعها ولم تنقل من محلها، إذا لم تكن من أحد النقدين (الذهب أو الفضة) أو من الجواهر كاللؤلؤ. والمعتمد جواز التيمم على الخشب والحشيش

عند عدم غيرهما. وكذلك يجوز عندهم التيمم على الثلج (الجليد): وهو ما جمد من الماء على وجه الأرض أو البحر، لأنه أشبه بجمودة الحجر، فالتحق بأجزاء الأرض.

5 ـ الموالاة: أي أن يوالي بين أجزاء التيمم بأن لا يؤخر مسح عضو عما قبله زمناً، بقدرها في الوضوء، أي بحيث لو قدّر مغسولاً لجف بزمن معتدل، وأن يوالي بين التيمم وبين ما فعل له من صلاة ونحوها. وهذا مطلوب عند المالكية والحنابلة. وقال الشافعية والحنفية: موالاة التيمم كالوضوء سنّة.

كيفية التيمم:

التيمم الواجب عند المالكية والحنابلة: ضربة واحدة يمسح بها وجهه بباطن أصابعه، ثم كفّيه براحتيه؛ لحديث عمار عند أحمد والأئمة الستة: أن النبي ﷺ قال في التيمم: «ضربة واحدة للوجه واليدين» ولأنَّ اليد إذا أطلقت لا يدخل فيها الذراع، بدليل آية السرقة.

وقال غيرهم: التيمم للوجه واليدين إلى المرفقين كما تقدم.

والأكمل عند الفريق الأول خروجاً من الخلاف ضربتان: يمسح بالثانية يديه إلى المرفقين، وكيفية المسح: أن يُمِرّ اليد اليسرى على اليمنى من فوق الكف إلى المرفق، ثم باطن المرفق إلى الكوع (الرسغ) ثم يمرّ اليد اليمنى على اليسرى كذلك، وكيفما فعل أجزأه إن أوعب.

شروطه:

يشترط لصحة التيمم عند المالكية شرطان: دخول وقت الصلاة، وطلب الماء ما لم يتيقن عدم وجوده[1]. والأول شرط عند الجمهور خلافاً للحنفية، والثاني متفق عليه.

(1) القوانين الفقهية: ص 37.

وإن علم الشخص وجود الماء أو ظنَّه أو شكَّ فيه في مكان أو توهَّم وجوده، لزم طلبه لكلِّ صلاة طلباً لا يشقّ عليه بالفعل، وهو على أقل من ميلين، كما يلزم طلبه من رفقة إن اعتقد أو ظنَّ أو شكَّ أو توهَّم إعطاءهم، فإن لم يطلب منهم وتيمم، ثم تبين وجود الماء أو لم يتبين شيئاً، أعاد الصلاة أبداً إن اعتقد أو ظنَّ الإعطاء، وأعاد في الوقت فقط إن شكَّ أو توهَّم.

ويلزمه شراء الماء بثمن معتاد لم يحتج له، نقداً أو ديناً في الذمة، فإن زاد على الثمن المعتاد، ولو درهماً على الراجح، في ذلك المحل وما قاربه، فلا يلزمه الشراء.

سنن التيمم وفضائله ومكروهاته[1]:

سنن التيمم عند المالكية أربع:

1 ـ ترتيب المسح: بأن يمسح الوجه أولاً، ثم اليدين، فإن نكس أعاد المنكَّس وحده وهو اليدان، إن قرب الزمن ولم يصلِّ به، وإلا بطل التيمم.

2، 3 ـ الضربة الثانية ليديه، والمسح من الكوع (طرف الزند مما يلي الإبهام) إلى المرفق.

4 ـ نقل اثر الضرب من الغبار إلى الممسوح: بألاَّ يمسح على شيء قبل مسح الوجه واليدين، فإن مسحهما بشيء قبل ذلك كره وأجزأ، وهذا لا يمنع من نفضهما نفضاً خفيفاً.

وفضائل التيمم خمس:

1 ـ التسمية: بأن يقول: بسم الله الرحمن الرحيم.

2، 3 ـ الصمت واستقبال القبلة.

---

(1) المرجع السابق: ص 38، الشرح الصغير: 1/ 198.

4، 5 ـ البدء بمسح ظاهر اليمنى باليسرى إلى المرفق، ثم بالباطن إلى آخر الأصابع، ومسح اليسرى كذلك كما فعل في اليمنى، ويجب تخليل الأصابع كما تقدم.

وتكره الزيادة على مرة في المسح، وكثرة الكلام في غير ذكر الله، وإطالة المسح إلى ما فوق المرفقين، وهو المسمى بالغرَّة والتحجيل.

نواقض التيمم:

ينقض التيمم كل ما ينقض الوضوء والغُسل، كالحدث والجنابة، وينقضه زوال العذر المبيح له، كذهاب العدو والمرض والبرد ووجود آلة نزح الماء، وإطلاق السراح من السجن الذي لا ماء فيه؛ لأن «ما جاز لعذر بطل بزواله».

وينقضه أيضاً رؤية الماء أو القدرة على استعمال الماء الكافي، ولو مرّة واحدة لكل عضو.

فإن رأى الماء أثناء الصلاة لم ينتقض تيممه عند المالكية لأنه مأذون له بالدخول في الصلاة بالتيمم، والأصل بقاء الإذن، لكن لو كان ناسياً للماء الذي معه، فتيمم وأحرم بصلاة، ثم تذكر فيها، تبطل إن اتسع الوقت، وينتقض تيممه عند الحنفية والحنابلة. وقال الشافعية: إن رأى الماء في أثناء الصلاة، بطل تيممه وصلاته إن كان في الحضر، ولم يبطل إن كان في السفر.

وإن رأى الماء بعد خروج وقت الصلاة، لا يعيدها إجماعاً، دفعاً للحرج. وينقضه أيضاً الفصل الطويل بين التيمم والصلاة؛ لاشتراط الموالاة عند المالكية بين التيمم والصلاة، كما تقدم[1].

---

(1) الدرر المختار: 1/ 234، الشرح الصغير: 1/ 199، بجيرمي الخطيب: 1/ 257، المغني: 1/ 268.

حكم فاقد الطهورين:

فاقد الطهورين: هو فاقد الماء والتراب كالمحبوس في مكان ليس فيه واحد منهما، أو في موضع نجس لا يمكنه إخراج تراب مطهر، والمصلوب، وراكب سفينة لا يصل إلى الماء، والعاجز عن الوضوء والتيمم معاً بمرض أو كسر ونحوه، والمكره.

وحكمه عند المالكية: سقوط الصلاة عنه أداء وقضاء، فلا يصلي ولا يقضي، كالحائض؛ لأن وجود الماء والصعيد شرط في وجوب أداء الصلاة، وقد عُدما، وشرط وجوب القضاء: تعلق الأداء بذمة المصلي، ولم يتعلق الخطاب بأداء الصلاة في ذمته[1].

وتجب الصلاة عليه عند الجمهور مع الإعادة عند الحنفية والشافعية، وعدم الإعادة عند الحنابلة[2].

الحيض والنفاس والاستحاضة:

الحيض: هو الدم الخارج من فرج المرأة التي يمكن حملها عادة من غير ولادة ولا مرض ولا زيادة على الأمد.

ووقته: من بلوغ الأنثى تسع سنين قمرية تقريباً، إلى سن اليأس، فإن رأت الأنثى الدم قبل هذه السن أو بعد سن اليأس، فهو دم فساد أو نزيف كجرح عادي.

وتصبح الأنثى برؤية الحيض مكلفة بجميع التكاليف الشرعية، من صلاة وصيام وحج وزكاة، وامتناع عن المحظورات، والتزام بالمأمورات كلها.

وسن اليأس عند المالكية: سبعون سنة، وتسأل النساء في سِنّ

---

(1) الشرح الكبير: 1/ 162.
(2) مراقي الفلاح: ص: 21، المجموع: 2/ 351، كشاف القناع: 1/ 95.

الخمسين إلى السبعين، فإن قلن: حيض، أو شككن، فحيض، كما يسألن في المراهقة: وهي بنت تسع إلى ثلاث عشر. وسن اليأس عند الحنفية: خمس وخمسون، وعند الحنابلة: خمسون سنة، لما رواه أحمد عن عائشة: «إذا بلغت المرأة خمسين سنة خرجت من حد الحيض».

وغالب اليأس عند الشافعية: اثنان وستون، ولا آخر له، ومرجع هذه الأقوال الاستقراء.

وقد تحيض الحامل في رأي المالكية والشافعية، ولو في آخر أيام الحمل، وإن كان الغالب عدم نزول الدم بها؛ لإطلاق الآية القرآنية ﴿ وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ ﴾ [البقرة: 222] أي: الحيض، ولأنَّ الحيض من طبيعة المرأة، ولأنه دم صادف عادة، فكان حيضاً كغير الحامل.

وألوان الدم أيام العادة الشهرية: إما أسود أو أحمر أو أصفر أو أكدر (متوسط بين السواد والبياض). وليست الصفرة والكدرة بعد العادة حيضاً، ولا يعرف انقطاعه إلا برؤية بياض خالص، بأن تدخل المرأة خرقة نظيفة أو قطناً في فرجها لتنظر، هل بقي شيء من أثر الدم أو لا؟

ومدة الحيض أو أقله في رأي المالكية: أنَّه لا حدَّ لأقله بالنسبة للعبادات، فأقله دفقة أو دفعة في لحظة، فتعتبر حائضاً وتغتسل بانقطاعه، ويبطل صومها وتقضي ذلك اليوم، وأما بالنسبة للعدة والاستبراء فأقله يوم أو بعض يوم له بال.

وأكثر الحيض يختلف باختلاف النساء، وهن أربع: مبتدأة، ومعتادة، وحامل، ومختلطة. أما المبتدأة (وهي التي أول ما ابتدأها الدم في بدء الحيض عند الصغر) فيقدر بخمسة عشر يوماً، وما زاد فهو دم علة وفساد.

وأما المعتادة (وهي التي اعتادت أن ترى الدم): فيقدر بزيادة ثلاثة

أيام على أكثر عادتها، والعادة تثبت بمرة استظهاراً، ما لم تجاوز نصف الشهر.

وأما الحامل فيما بعد شهرين من بدء الحمل: فيقدر أكثر الحيض بعشرين يوماً، وما بعد ستة أشهر فأكثر، فيقدر له ثلاثون يوماً.

وأما المختلطة: وهي التي ترى الدم يوماً أو أياماً، والطهر يوماً أو أياماً، حتى لا يحصل لها طهر كامل، فإنها عند المالكية والحنابلة تلفّق (تجمع) أيام الدم، فتعدها حتى يكمل لها مقدار أكثر الحيض (وهو ١٥ يوماً) وتلغي أيام الطهر التي بينها، فلا تعدها، فما زاد عن مدة أكثر الحيض، يكون استحاضة وتغتسل في كل يوم لا ترى فيه الدم، رجاء أن يكون طهراً كاملاً، وتكون حائضاً في كل يوم ترى فيه الدم، وتجتنب ما تجتنبه الحائض.

وأقل الطهر الفاصل بين الحيضتين: خمسة عشر يوماً لأنَّ الشهر لا يخلو غالباً عن حيض وطهر، وإذا كان أكثر الحيض خمسة عشر يوماً، لزم أن يكون أقلُّ الطهر كذلك خمسة عشر يوماً، ولا حدَّ لأكثره، فقد يمتد سنة أو سنتين، وقد لا تحيض المرأة أصلاً، وقد تحيض في السنة مرة واحدة.

وإذا رأت المرأة الدم أثناء عادتها، ثم انقطع عنها وعاد، وهو ما يعرف بالنقاء أي عدم الدم، فإن المالكية والحنابلة خلافاً لغيرهم يأخذون بمبدأ التلفيق: وهو ضم الدم إلى الدم، واعتبار أيام النقاء طهراً صحيحاً، فتجمع أيام الدم بعضها إلى بعض، ويعتبر الباقي طهراً، وحكم الملفقة: أنّها تغتسل وجوباً كلما انقطع دمها، وتصلي وتصوم وتوطأ؛ لأنه طهر حقيقة[1].

وأقلّ الحيض عند الحنفية، ثلاثة أيام ولياليها، وأكثره عشرة أيام

---

(1) الشرح الصغير: 1/ 209، 212.

ولياليها، لحديث أبي أمامة عند الطبراني، وعند الشافعية والحنابلة: أقله يوم وليلة، وأكثره عند الحنابلة: ثلاثة عشر يوماً، وخمسة عشر يوماً عند الشافعية، ودليلهم: الاستقراء وتتبع أحوال النساء، وما زاد على ذلك فهو استحاضة. وما يسمى بالمشَحَات قبل استمرار الدم واستمر مدة أقلّ الحيض يعد حيضاً فإن لم يستمر أو كان في مدة الطهر، فليس حيضاً.

فإن كان للمرأة عادة شهرية كست أو سبع، ثم في شهر آخر استمر الدم أكثر من هذه المدة، فكلُّ دم عند الشافعية ضمن أكثر مدة الحيض (وهو ١٥ يوماً) وأقلّه: حيض، وكل دم جاوز خمسة عشر يوماً، وهي التي تسمى بالمستحاضة، فإن كانت لها عادة متقررة وهي المعتادة، بأن سبق لها حيض وطهر، فترد إليهما قدراً ووقتاً، لما رواه الخمسة إلا الترمذي والشافعي بإسناد صحيح على شرط الشيخين عن أمّ سلمة: «أنَّ امرأة كانت تُهَراق الدم[1] على عهد رسول الله ﷺ، فاستفتيت لها رسول الله ﷺ فقال: لتنظر عدد الأيام والليالي التي كانت تحيضهن من الشهر قبل أن يصيبها الذي أصابها، فلتدع الصلاة قدر ذلك من الشهر، فإذا خلَّفت ذلك، فلتغتسل ثم لتستثر بثوب ثم لتصلّ».

فإن لم تكن لها عادة متقررة، ترجع إلى القرائن المستفادة من الدم، فتميز بين دم الحيض ودم الاستحاضة، لما رواه أبو داود والنسائي وغيرهما عن فاطمة بنت أبي حُبيش: أنها كانت تستحاض، فقال لها النبي ﷺ: «إذا كان دم الحيض أسود يعرف[2]، فإذا كان كذلك فأمسكي عن الصلاة، فإذا كان الآخر فتوضئي وصلي، فإنما هو عرق».

واتفق العلماء على أنه لا حدَّ لأكثر الطهر المتخلل بين الحيضتين.

---

(1) أي تهريق أو تريق الدم، وهو في معنى تستحاض.
(2) أي تعرفه النساء.

النفاس:

النفاس في رأي المالكية: هو الدم الذي يخرج مع الولادة أو بعدها، ولو بين توأمين، وأما ما خرج قبلها، فالراجح أنه حيض في رأي المالكية والحنابلة.

وأقله عند الشافعية لحظة، ولا حدَّ لأقله عند الجمهور، وأكثره عند المالكية والشافعية ستون يوماً، وعند الآخرين أربعون يوماً، وما زاد عليها فهو استحاضة. فإن تقطَّع الدم لفَّقت الستين، وتغتسل كلما انقطع وتصوم وتصلي، فإن انقطع نصف شهر، فقد تم الطهر، وما نزل بعد ذلك حيض، وعلامة الطهر منه جنوف أو ماء أبيض (قَصَّة بيضاء) والثاني أبلغ[1].

ما يحرم على الحائض والنفساء: يمنع الحيض والنفاس اثني عشر شيئاً، منها السبعة التي تمنعها الجنابة: وهي الصلوات كلها، وسجود التلاوة، ومس المصحف، ودخول المسجد، والطواف، والاعتكاف، وقراءة القرآن. وأجاز المالكية على المعتمد للحائض والنفساء قراءة القرآن عن ظهر قلب إذا كان يسيراً، وتمنع كل منهما من القراءة بعد انقطاع الدم وقبل الغسل.

ويزاد في الحيض والنفاس خمسة أخرى: وهي الصيام، والطلاق، والجماع في الفرج قبل انقطاع الدم، والجماع بما دون الفرج قبل انقطاع الدم، والجماع بعد انقطاع الدم وقبل الاغتسال. وإنما يجوز التمتع بأعلى جسدها بعد أن تشدّ إزارها، فإن وطىء في الحيض، فيستغفر الله، ولا كفارة عليه[2]، وهذا رأي المالكية والشافعية، وأباح

---

(1) الشرح الصغير: 1/ 216، فتح القدير: 1/ 129، حاشية الباجوري: 1/ 113، كشاف القناع: 1/ 226.

(2) بداية المجتهد: 1/ 54 وما بعدها، الشرح الصغير: 1/ 215.

الحنابلة الاستمتاع بالحائض ونحوها بما دون السرّة وفوق الركبة ما عدا الوطء في الفرج؛ لقوله ﷺ فيما رواه الجماعة إلاّ البخاري: «اصنعوا كل شيء إلا النكاح».

وأجاز الحنفية وطء الحائض والنفساء بعد انقطاع الدم وقبل الغسل إذا انقطع دمها لأكثر الحيض، ودليل المالكية والشافعية قوله تعالى: ﴿ فَٱعۡتَزِلُواْ ٱلنِّسَآءَ فِي ٱلۡمَحِيضِ وَلَا تَقۡرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطۡهُرۡنَۖ فَإِذَا تَطَهَّرۡنَ فَأۡتُوهُنَّ مِنۡ حَيۡثُ أَمَرَكُمُ ٱللَّهُۚ ﴾ [البقرة: 222] فإنه شرط شرطين لحل الوطء: انقطاع الدم، والغسل.

الاستحاضة:

الاستحاضة: سيلان الدم في غير أوقاته المعتادة من مرض وفساد، من عِرق أدنى الرحم، يقال له: العاذل.

وحكم الاستحاضة: أنها حدث دائم كسلس بول ومذي وغائط وريح، ورعاف دائم وجرح لا يرقأ (لا يسكن) دمه. ولا تمنع الاستحاضة شيئاً مما يمنع منه الحيض. ويستحب للمستحاضة أن تتوضأ لكل صلاة وأن تغتسل بعد انقطاع الدم، وعليها أن تصلي وتصوم في رمضان، ولها الصوم نفلاً، والطواف، وقراءة القرآن، ومس المصحف، ودخول المسجد، والاعتكاف، ويجوز وطؤها بلا كراهة للضرورة، وهذا مجمع عليه.

لكن أوجب الجمهور على المستحاضة الوضوء لكلِّ صلاة؛ لقوله ﷺ في رواية البخاري: «ثم توضئي لكلِّ صلاة» وتغسل فرجها قبل الوضوء وتحشوه بخرقة أو قطنة دفعاً للنجاسة، ولا تتوضأ قبل دخول وقت الصلاة عند الجمهور، ويصح عند الحنفية وضوء المعذور قبل دخول الوقت.

ولا تعد المستحاضة بحكم الحائض إلا بثلاثة شروط:

الأول: أن تكون مميِّزة.

الثاني: أن يتغير الدم عن صفة الاستحاضة إلى الحيض.

الثالث: ن يمضي لها من الأيام في الاستحاضة مقدار أقل الطهر وهو 15 يوماً.

فإذا ميَّزت الدم بتغير رائحة أو لون أو ثخن أو تألم ونحو ذلك، لا بكثرة الدم وقلته، فهو حيض، بشرط أن يتقدمه أقل الطهر، وهو خمسة عشر يوماً، علماً بأن دم الحيض أسود غليظ ولاذع فيه حرقة، ودم الاستحاضة أحمر رقيق، والصفرة والكدرة حيض كما تقدم[1].

* * *

---

(1) القوانين الفقهية: ص 41، الدر المختار: 1/ 262، مغني المحتاج: 1/ 108، كشاف القناع: 1/ 226.

الفصل الثاني

الصلاة وأنواعها

(وأحكام الجنائز)

الصلاة في اللغة: الدعاء وشرعاً: أقوال وأفعال مخصوصة، مفتتحة بالتكبير، مختتمة بالتسليم. وقد شرعت بالكتاب والسنة والإجماع.

أما الكتاب: فآيات كثيرة منها: ﴿وَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ...﴾ [البقرة: 43] ومنها: ﴿إِنَّ ٱلصَّلَوٰةَ كَانَتْ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ كِتَـٰبًا مَّوْقُوتًا﴾ [النساء: 103].

وأما السنّة: فأحاديث ثابتة عديدة، منها حديث ابن عمر المتفق عليه: «بُني الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلا الله، وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، وصوم رمضان، وحج البيت من استطاع إليه سبيلاً».

ومنها حديث الترمذي الحسن الصحيح عن معاذ بن جبل: «رأس الأمر الإسلام، وعموده الصلاة، وذروة سنامه الجهاد في سبيل الله».

وأما الإجماع: فإن الأمة أجمعت على وجوب خمس صلوات في اليوم والليلة.

وفرضت الصلاة ليلة الإسراء قبل الهجرة بنحو خمس سنين، روى أحمد والنسائي والترمذي وصححه عن أنس قال: «فُرضت الصلاة على النبي ﷺ ليلة أسري به خمسين، ثم نقصت حتى جُعلت خمساً، ثم نودي يا محمد: إنه لا يبدل القول لديَّ، وإنَّ لك بهذه الخمس خمسين».

وهي أهم عبادة في الإسلام، وأول ما يحاسب عليه العبد، روى الطبراني عن عبد الله بن قُرط، قال: قال رسول الله ﷺ: «أول ما يحاسب عليه العبد يوم القيامة الصلاة، فإن صلحت صلح سائر عمله، وإن فسدت فسد سائر عمله» وهي آخر وصية وصى بها رسول الله ﷺ أمته عند مفارقة الدنيا، قائلاً وهو يلفظ أنفاسه الأخيرة: «الصلاةَ الصلاةَ وما ملكت أيمانكم».

وهي آخر ما يفقد من الدين، فإن ضاعت ضاع الدين كله، روى ابن حبان حديثاً: «لتنقضُنَّ عُرى الإسلام عروة عروة، فكلما انتقضت عروة تشبَّث الناس بالتي تليها، فأولهن نقضاً الحكم، وآخرهن الصلاة».

وقد أنكر الله تعالى على من يقصر في أداء الصلاة، فقال: ﴿ فَخَلَفَ مِنْ بَعْدِهِمْ خَلْفٌ أَضَاعُوا الصَّلَاةَ وَاتَّبَعُوا الشَّهَوَاتِ فَسَوْفَ يَلْقَوْنَ غَيًّا ﴾ [مريم: 59].

وأنذر النبيُّ ﷺ تاركها بأنه كافر، روى أحمد ومسلم وغيرهما عن جابر: «بين الرجل وبين الكفر ترك الصلاة».

حكمتها: شرعت لفوائد دينية واجتماعية كثيرة، فهي تعقد الصلة بين العبد وربه، وترسم طريق الفلاح قال تعالى: ﴿قَدْ أَفْلَحَ الْمُؤْمِنُونَ ۝ الَّذِينَ هُمْ فِي صَلَاتِهِمْ خَاشِعُونَ﴾ [المؤمنون: 1] وتقرّب العبد إلى الله تعالى، قال سبحانه: ﴿ وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ﴾ [الذاريات: 56] وهي راحة للمؤمن وطمأنينة لنفسه، لحديث أنس عند أحمد والنسائي والحاكم والبيهقي: «حُبِّب إليَّ من دنياكم النساء، والطيب، وجعلت قرة عيني في الصلاة».

وتكون الصلاة الجماعية سبيلاً لعقد أواصر الود والمحبة والألفة، وتقوية الشعور بالوحدة الإسلامية والإخاء، ووحدة الفكر والانتماء، وإعلان المساواة بين المسلمين كافة، وتعليم النظام والانضباط، واحترام الوقت، وتعبئة المشاعر والعواطف بأحوال المسلمين وأوضاعهم.

حكمها: الصلاة فرض عين على كل مكلف (بالغ عاقل) ولكن يؤمر بها الأولاد لسبع سنين، ويضربون عليها لعشر، بيدٍ لا بخشبة ونحوها؛ لقوله ﷺ فيما رواه أحمد وأبو داود الترمذي والحاكم والدارقطني عن عبد الله بن عمرو: «مُروا صبيانكم بالصلاة لسبع سنين، واضربوهم عليها لعشر سنين، وفرّقوا بينهم في المضاجع».

ولا يجب غير الصلوات الخمس في اليوم والليلة إلا بنذر، لحديث الأعرابي المتفق عليه: «هل عليَّ غيرها؟ قال: لا إلاَّ أن تَطَوع».

وحديث ابن عباس المتفق عليه أيضاً في قوله ﷺ لمعاذ حين بعثه إلى اليمن: «أخبرهم أنَّ الله تعالى فرض عليهم خمس صلوات في كلِّ يوم وليلة».

وحكم تاركها: بإجماع المسلمين أنه كافر يجب قتله إن جحد وجوبها؛ لثبوت فرضيتها بالأدلة القطعية المتقدمة في القرآن والسنَّة والإجماع. أمَّا إن تركها المسلم تكاسلاً وتهاوناً بعد أن أقرَّ بوجوبها، فهو فاسق عاصٍ.

دليل التكفير أحاديث متعددة، منها الحديث المتقدم عن جابر: «بين الرجل وبين الكفر ترك الصلاة».

وحديث بُرَيدة عن أحمد وأصحاب السنن: «العهد الذي بيننا وبينهم الصلاة، فمن تركها فقد كفر».

وحديث عبد الله بن عمرو بن العاص عند أحمد والطبراني وابن حبان عن النبي ﷺ أنه ذكر الصلاة يوماً، ثم قال: «من حافظ عليها كانت له نوراً وبرهاناً ونجاة يوم القيامة، ومن لم يحافظ عليها لم تكن له نوراً ولا برهاناً ولا نجاة، وكان يوم القيامة مع قارون وفرعون وهامان وأُبيّ بن خلَف».

ودليل وجوب قتله: أحاديث أخرى منها حديث ابن عباس عند

أبي يعلى بإسناد حسن عن النبي ﷺ، قال: عُرى الإسلام وقواعد الدين ثلاثة، عليهن أُسِّس الإسلام، من ترك واحدة منهن فهو بها كافر حلال الدم: شهادة أن لا إله إلا الله، والصلاة المكتوبة، وصوم رمضان».

ومنها الحديث المتواتر الذي رواه البخاري ومسلم عن ابن عمر أن النبي ﷺ، قال: «أُمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، ويقيموا الصلاة، ويؤتوا الزكاة، فإذا فعلوا ذلك، عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحق الإسلام، وحسابهم على الله عز وجل».

وعقوبة ترك الصلاة في الآخرة: نار جهنم لقوله تعالى: ﴿مَا سَلَكَكُمْ فِي سَقَرَ ۝ قَالُوا لَمْ نَكُ مِنَ الْمُصَلِّينَ﴾ [المدثر: 42، 43] وفي الدنيا: إن تركها بلا عذر ولو صلاة واحدة يستتاب ثلاثة أيام، كالمرتد، وإلا قتل إن لم يتب، ويقتل بالسيف عند مالك والشافعي وأحمد حداً لا كفراً، أي: لا يحكم بكفره، وإنما يعاقب كعقوبات الحدود الأخرى على معاصي الزنا والقذف والسرقة ونحوها، وبعد الموت: يغسل ويصلى عليه ويدفن مع المسلمين في مقابرهم؛ لقوله ﷺ فيما رواه أحمد ومسلم عن أبي مالك الأشجعي: «من قال: لا إله إلا الله، وكفر بما يُعبَد من دون الله، حَرُم ماله ودمه، وحسابه على الله عز وجل».

وقال الحنفية: تارك الصلاة تكاسلاً فاسق، لا يقتل، بل يعزَّر ويحبس ويضرب ضرباً شديداً، حتى يصلي ويتوب، أو يموت في السجن[1]، لقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ لَا يَغْفِرُ أَن يُشْرَكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَٰلِكَ لِمَن يَشَاءُ﴾ [النساء: ٤٨].

صلاة الصبي: تجب الصلاة وسائر التكاليف الشرعية على المسلم

---

(1) الدر المختار: 1/ 326، بداية المجتهد: 1/ 87، المهذب: 1/ 51، المغني: 2/ 442، الشرح الصغير: 1/ 238.

البالغ العاقل، فلا تجب على الصبي والمجنون، لقوله ﷺ فيما رواه أحمد وأصحاب السنن والحاكم عن عائشة: «رُفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل».

ورفع القلم كناية عن رفع التكليف. لكن ينبغي لولي الصبي أن يأمره بالصلاة إذا بلغ سبع سنين، ويضربه على تركها إذا أتم عشراً، للتعود عليها، للحديث السابق عن ابن عمر: «مُروا أولادكم بالصلاة إذا بلغوا سبعاً، واضربوهم عليها إذا بلغوا عشراً، وفرّقوا بينهم في المضاجع».

أوقـات الصـلاة:

للصلاة أوقات معينة في القرآن والسنة، لابد من أدائها فيها؛ لقوله تعالى: ﴿أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ إِلَىٰ غَسَقِ ٱلَّيْلِ وَقُرْءَانَ ٱلْفَجْرِ إِنَّ قُرْءَانَ ٱلْفَجْرِ كَانَ مَشْهُودًا﴾ [الإسراء: 78] ولحديث جابر بن عبد الله الذي أخرجه أحمد والنسائي والترمذي، وهو كما قال البخاري: أصح شيء في المواقيت، ومضمونه ما يلي:

1 ـ **وقت الفجر**: يبدأ من طلوع الفجر الصادق إجماعاً، وآخره طلوع الشمس. والفجر الصادق: هو البياض المنتشر ضوؤه معترضاً في الأفق، ويقابله الفجر الكاذب: وهو الذي يطلع مستطيلاً متجهاً إلى الأعلى في وسط السماء، كذنب السِّرحان (الذئب) ثم تعقبه ظلمة، والأول دون الثاني هو الذي تتعلق به الأحكام الشرعية كلّها من بدء صوم، ووقت صبح، وانتهاء وقت عشاء.

2 ـ **وقت الظهر**: من زوال الشمس إلى مصير ظل كلّ شيء مثله، سوى ظل الزوال؛ لقوله تعالى: ﴿أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ﴾ [الإسراء: 78] أي: زوالها. والزوال: ميل الشمس عن ارتفاعها في وسط السماء، وتحولها من جهة المشرق إلى جهة المغرب. ويعرف ذلك بابتداء الظل في الزيادة، بعد انتهائه في النقصان. وينتهي إلى وقت

العصر: وهو أن يصير ظل كلّ شيء مثله بعد القدر الذي زالت عنه الشمس، وقدر قامة كل شيء بغير ظل الزوال.

3 ـ وقت العصر: يبدأ من خروج وقت الظهر وينتهي بغروب الشمس، أي إنه يبدأ من حين الزيادة على مثل ظل الشيء أدنى زيادة، وينتهي اتفاقاً بغروب الشمس. لكن تكره الصلاة وقت اصفرار الشمس. وصلاة العصر: هي الصلاة الوسطى عند أكثر العلماء، التي أمر الله بالمحافظة عليها، فقال: ﴿حَٰفِظُواْ عَلَى ٱلصَّلَوَٰتِ وَٱلصَّلَوٰةِ ٱلْوُسْطَىٰ وَقُومُواْ لِلَّهِ قَٰنِتِينَ﴾ [البقرة: ٢٣٨]. وهي عند مالك وأهل المدينة: صلاة الصبح، وفي رأي زيد بن ثابت: صلاة الظهر.

4 ـ وقت المغرب: من غروب الشمس بالإجماع، أي: غياب قرصها بكامله، وينقضي عند المالكية بمقدار وضوء وستر عورة وأذان وإقامة وخمس ركعات، أي إن وقته مضيق حوالي ربع ساعة فأقل غير ممتد؛ لأن جبريل عليه السلام صلّى بالنبي ﷺ في حديث جابر المتقدم في اليومين في وقت واحد. ويمتد في رأي المذاهب الباقية إلى مغيب الشفق الأحمر؛ لما رواه مسلم عن عبد الله بن عمرو: «وقت المغرب ما لم يغب الشفق» والشفق كما قال ابن عمر: الحمرة، فيما رواه الدراقطني.

5 ـ وقت العشاء: يبدأ من مغيب الشفق الأحمر، وينتهي إلى طلوع الفجر الصادق، أي: قبيل طلوعه: لكن الوقت المختار للعشاء: هو إلى ثلث الليل أو نصفه. وأول وقت الوتر: بعد صلاة العشاء، وآخر وقتها ما لم يطلع الفجر.

وأفضل الوقت مطلقاً لظهر أو غيره، لفرد أو جماعة، في شدة الحر أو غيره: أوله، فهو رضوان الله؛ لقوله ﷺ لمن سأله فيما رواه الدارقطني عن ابن عمر: أيّ العمل أحب إلى الله؟ قال: «الصلاة على

وقتها» أو «الصلاة في أول وقتها»[1] لكن يندب الإبراد في صلاة الظهر وقت شدة الحر، حتى يصير الظل عند المالكية بمقدار نصف القامة بعد ظل الزوال لتحصيل فضل الجماعة. ومعنى الإبراد: الدخول في وقت البرد، كما يندب لمن ينتظر جماعة أو كثرتها أن يؤخر لرُبْع القامة (أي مقدارها من الظل) بعد ظل الزوال صيفاً وشتاءً لأجل اجتماع الناس، وليس هذا التأخير من معنى الإبراد[2].

وتعد الصلاة جميعها أداء في الوقت إن وقع منها عند المالكية والشافعية ركعة بسجدتيها، لخبر الصحيحين: «من أدرك ركعة من الصلاة، فقد أدرك الصلاة» أي: مؤداة. وتدرك الفريضة أداء كلها عند الحنفية والحنابلة بتكبيرة الإحرام في وقتها المخصص لها، لما رواه مسلم وأحمد والنسائي وابن ماجه عن عائشة: أن النبي ﷺ قال: «من أدرك سجدة من العصر قبل أن تغرب الشمس، أو من الصبح قبل أن تطلع الشمس، فقد أدركها».

ويجوز تأخير الصلاة إلى آخر الوقت؛ لقوله ﷺ فيما رواه الدارقطني عن جرير: «أول الوقت: رضوان الله، وآخره: عفو الله» ورواه البيهقي عن ابن عمر بلفظ: «الوقت الأول من الصلاة: رضوان الله، والوقت الأخير: عفو الله»[3]. ومن جهل الوقت بسبب غيم أو ظلمة، ولم يوجد معه ساعة، اجتهد بما يغلب على ظنه دخوله بعمل يعمله، كأذكار وأوراد ودرس ومطالعة وصلاة وخياطة وصوت ديك مجرّب ونحوه.

---

(1) لكنه حديث ضعيف.

(2) الشرح الصغير: 1/ 227 وما بعدها.

(3) قال النووي: أحاديث «أي الأعمال أفضل؟ قال: الصلاة لأول وقتها» وأحاديث «أول الوقت رضوان الله، وآخره عفو الله» كلها ضعيفة.

الأوقات المكروهة:

تكره الصلاة مطلقاً، وتحرم صلاة النافلة اتفاقاً في أوقات خمسة ثبت النهي عنها في أحاديث صحيحة، وهي ما رواه مسلم عن عقبة بن عامر الجُهَني: «ثلاث ساعات كان رسول الله ﷺ ينهانا أن نصلي فيهن، وأن نقبُر فيهن موتانا: حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع، وحين يقوم قائم الظهيرة حين تزول الشمس، وحين تتضيف[1] الشمس للغروب».

وما رواه البخاري ومسلم عن أبي سعيد الخدري قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا صلاة بعد الصبح حتى تطلع الشمس، ولا صلاة بعد العصر حتى تغيب الشمس». وهذه الأوقات تفصيلاً هي:

1 ـ ما بعد صلاة الصبح حتى ترتفع الشمس كرمح في رأي العين، أي مقدار ثلث ساعة.

2 ـ وقت طلوع الشمس حتى ترتفع قدر رمح، أي بعد طلوعها بمقدار ثلث ساعة.

3 ـ وقت الاستواء عند انتصاف النهار إلى أن تزول الشمس، أي عند دخول وقت الظهر، ووقت الزوال: بمقدار ثلاث أو أربع دقائق قبل وقت الظهر.

4 ـ وقت اصفرار الشمس حتى تغرب.

5 ـ بعد صلاة العصر حتى تغرب الشمس.

وتفصيل مذهب المالكية[2] في ذلك هو ما يأتي: يحرم النفل لا الفرض في الأوقات الثلاثة (الشروق والغروب والاستواء) ويجوز قضاء الفرائض الفائتة فيها وفي غيرها. ومن النفل: صلاة الجنازة،

---

(1) يقوم قائم الظهيرة: تميل عن وسط السماء، وتتضيف: تميل.

(2) الشرح الكبير: 1/186، الشرح الصغير: 1/ 241.

والنفل المنذور، وقضاء النفل المفسد، وسجود السهو البعدي؛ لأن ذلك كله لا يزيد على كونه سنَّة. ويكره تنزيهاً النفل في الوقتين الآخرين (بعد طلوع الفجر إلى الشروق، وبعد أداء العصر إلى الغروب) إلاَّ صلاة الجنازة وسجود التلاوة بعد صلاة الصبح، وإلاَّ ركعتي الفجر؛ لأنهما رغيبة في اصطلاح المالكية.

ويكره التنفل أيضاً قبل صلاة المغرب، وقبل صلاة العيد وبعده، ويمنع التنفل يوم الجمعة قبل الخطبة وبعدها في المسجد، ويحرم النفل لا الفرض حال خطبة الجمعة للانشغال عن سماعها الواجب، وحال خروج (توجه) الإمام للخطبة، وحال ضيق وقت؛ لأنه المؤدي لإخراجه عن وقته الواجب، وحال تذكر صلاة فائتة، وعند إقامة الصلاة المكتوبة؛ لأنه يؤدي للطعن في الإمام. ويقطع المتنفل صلاته إذا أحرم بوقت نهي، وجوباً إن أحرم بوقت حرمة، وندباً إن أحرم بوقت كراهة، ولا قضاء عليه[1].

أوقات الضرورة لأصحاب الأعذار:

ذكر المالكية[2] وقتاً للصلاة سمَّوْه وقت الضرورة: وهو وقت كلّ صلاتين يمكن جمعهما مع بعضهما جمع تقديم أو جمع تأخير، وهما الظهر والعصر يشتركان بينهما، والمغرب والعشاء يشتركان بينهما. وليس للصبح وقت ضرورة على المشهور. ويمتد وقت الضرورة أكثر من الوقت الاختياري في رأيهم ورأي الحنفية والشافعية، خلافاً للحنابلة. وتظهر فائدة وقت الضرورة بالنسبة لأصحاب الأعذار: وهي الحيض، والنفاس، والجنون، والإغماء، والكفر، والصبا، والنسيان.

وسمي ضرورياً لعدم جواز تأخير الصلاة إليه لغير أرباب

---

(1) المرجعان السابقان، القوانين الفقهية: ص 46.

(2) الشرح الصغير: 1/ 230 وما بعدها.

الضرورات. ولهذه الأعذار عدا حالة النسيان حالتان: حالة ارتفاعها وحالة حدوثها.

1 ـ أما ارتفاعها، أي: زوالها:

(أ) فإن ارتفعت أو زالت، وقد بقي من الوقت (وقت الصلاة الثانية) ما يسع أقل من ركعة، سقطت الصلاتان.

(ب) وإن بقي مقدار ركعة فأكثر بقدر ما يسع صلاة واحدة، إمّا تامة في الحضر، وإمّا مقصورة في السفر، وجبت الصلاة الأخيرة، وسقطت الأولى.

(د) وإن بقي مقدار من الوقت يسع الصلاة الأخيرة، وزيادة على ذلك. بمقدار ركعة من الصلاة الأخرى، وجبت الصلاتان، مثاله: إذا طهرت الحائض أو أفاق المجنون أو بلغ الصبي أو أسلم الكافر، وقد بقي إلى غروب الشمس وقت بمقدار خمس ركعات في الحضر، وثلاث في السفر، وجبت عليهم الظهر والعصر. وإن بقي أقل من ذلك إلى مقدار ركعة، وجبت العصر وحدها. وإن بقي أقل من قدر ركعة، سقطت الصلاتان. ويطبق المثال نفسه بالنسبة للمغرب والعشاء.

ويبتدىء الوقت الضروري عقب الوقت المختار، فوقت الصبح الضروري يبتدىء من الإسفار، ويمتد لطلوع الشمس. ويبدأ ضروري الظهر المختص بها من دخول مختار العصر، ويمتد ضروري الظهر والعصر من الاصفرار إلى الغروب. ويبدأ ضروري المغرب من مضي ما يسعها بشروطها، ويبدأ ضروري العشاء من مضي الثلث الأول، ويمتد ضروري المغرب والعشاء (العشاءين) لطلوع الفجر. وتدرك الصلاة في الوقت الضروري صبحاً أو غيرها، وتعد أداء، بإدراك وأداء ركعة بسجدتيها كما تقدم.

2 ـ وأما حدوث الأعذار أو طروءها: فيتصور في الجنون والحيض

والنفاس، ولا يتصور في الكفر والصبا.

(أ) فإذا طرأ العذر في وقت مشترك بين الصلاتين، سقطت الصلاتان.

(ب) وإن حدث أو طرأ في وقت مختص بإحداهما، سقطت الصلاة المختصة بالوقت الذي طرأ فيه العذر، وقضيت الأخرى.

ويلاحظ أن أول الزوال مختص بالظهر عند المالكية إلى مقدار أداء أربع ركعات في الحضر، وركعتين في السفر، ثم تشترك الصلاتان في وقتيهما، وتختص العصر بمقدار أربع ركعات قبل الغروب في الحضر، وركعتين في السفر.

فلو حاضت المرأة في وقت الاشتراك، سقطت الظهر والعصر، ولو حاضت في وقت الاختصاص بالعصر، وكانت لم تصل الظهر ولا العصر، سقط عنها قضاء العصر وحدها. ولو حاضت في وقت الاختصاص بالظهر، سقطت وحدها. وإن استمر الحيض إلى وقت الاشتراك، سقطت العصر أيضاً. وهكذا حكم سائر الأعذار في الظهر والعصر والمغرب والعشاء.

وأما النسيان: فإذا نسي الشخص إحدى الصلاتين المشتركتين، وهو في الحضر، ثم سافر، فتذكرها أو بالعكس، هل يتم أو يقصر؟ القاعدة في ذلك: أنه إذا تذكر الصلاة قبل خروج وقتها الضروري، صلاها على حسب ما يكون وقت تذكرها من حضر أو سفر، فيقصرها إن تذكرها في السفر، ويتمها إن تذكرها مع الحضر. وإن لم يتذكرها حتى خرج وقتها الضروري، صلاها على حسب ما كان في وقتها من حضر أو سفر. مثاله: لو نسي الظهر والعصر في الحضر، ثم سافر، فتذكرهما في السفر قبل الغروب بمقدار ثلاث ركعات، قصرهما، وإن أدرك مقدار ركعتين فقط أو ركعة، أتم الظهر وقصر العصر، وإن تذكرهما بعد الغروب أتمهما.

ولو نسيهما في السفر، ثم تذكر في الحضر قبل الغروب بمقدار خمس ركعات، أتمهما، فإن كان دون ذلك إلى مقدار ركعة، قصر الظهر، وأتم العصر، وإن تذكرهما بعد الغروب قصرهما.

قضاء الصلاة المتروكة:

من نام عن صلاة أو نسيها ثم تذكرها، بادر إلى قضائها، لما رواه الشيخان عن أنس: أن النبي ﷺ قال: «من نام عن صلاة أو نسيها، فليصلها إذا ذكرها، لا كفارة لها إلا ذلك، وأقم الصلاة لذكري».

وروى النسائي والترمذي وصححه عن أبي قتادة قال: ذكروا للنبي ﷺ نومهم عن الصلاة، فقال: «إنه ليس في النوم تفريط، إنما التفريط في اليقظة، فإذا نسي أحدكم صلاة أو نام عنها، فليصلها إذا ذكرها».

وينبغي اتخاذ الأسباب من النوم ليلاً مبكراً، والاعتماد على ساعة تنبيه أو زوجة أو رفيق أو جارٍ ونحو ذلك.

وإذا كان قضاء الصلاة المتروكة بسبب النوم أو النسيان واجباً، فيجب من باب أولى قضاء الصلاة المتروكة عمداً، أي يلزم بقضائها ولا تسقط عنه؛ لأن ما شغل بالذمة بدخول وقت الصلاة، لا يفرغ إلا بأدائه.

التطوّع أو السنّة قبل صلاة الصبح وأثناء الإقامة: لا تطوّع عند جماعة من الفقهاء قبل الصبح إلا ركعتين، لما رواه أحمد وأبو داود عن يسار مولى ابن عمر قال: رآني ابن عمر وأنا أصلي بعدما طلع الفجر، فقال: إن رسول الله ﷺ خرج علينا، ونحن نصلي هذه الساعة، فقال: «ليبلغ شاهدكم غائبكم أن لا صلاة بعد الصبح إلا ركعتين» فيكره التطوّع بعد طلوع الفجر بأكثر من ركعتي الفجر.

وأجاز مالك صلاة الليل التي فاتت لعذر كالوتر ونحوه، وأباح

الشافعي وابن حزم التنفل مطلقاً بلا كراهة.

وإذا أقيمت الصلاة، كره الاشتغال بالتطوع؛ لما رواه أحمد ومسلم وأصحاب السنن عن أبي هريرة أن النبي ﷺ، قال: «إذا أقيمت الصلاة، فلا صلاة إلا المكتوبة».

أنواع حكم الصلاة:

أنواع الصلوات خمسة عند المالكية: فرض عين، وفرض كفاية، وسنَّة، وفضيلة، ونافلة.

ففرض العين: الصلوات الخمس بالإجماع. وفرض الكفاية: الصلاة على الجنائز في المشهور، وقيل: هي سنَّة.

والسنَّة عشر صلوات: الوتر، وهي آكد السنن وأوجبها، وركعتا الفجر، وصلاة عيد الفطر، وصلاة عيد الأضحى، وصلاة كسوف الشمس وخسوف القمر، وصلاة الاستسقاء، وسجود التلاوة، وركعتان للطواف، وركعتان للإحرام بالحج.

والفضائل عشر: وهي ركعتان بعد الوضوء. وتحية المسجد ركعتان، وصلاة الضحى، وأقلها ركعتان وأكثرها اثنتا عشرة ركعة، وقيام الليل، وقيام رمضان وهو آكد، وإحياء ما بين العشاءين أو الأوابين، وأربع ركعات قبل الظهر، وركعتان بعدها، وقيل: أربع ركعات، وركعتان قبل العصر، وقيل: أربع، وركعتان بعد المغرب، وقيل: ست.

والنوافل قسمان: ما لا سبب له، وهو التطوّع في الأوقات الجائزة، وماله سبب، وهو عشرة: الصلاة عند الخروج إلى السفر، وعند الرجوع منه، وعند دخول المنزل وعند الخروج منه، وصلاة الاستخارة ركعتان، وصلاة الحاجة ركعتان، وصلاة التسبيح أربع ركعات، وركعتان بين الأذان والإقامة، وأربع ركعات بعد الزوال، وركعتان عند

التوبة، وزاد بعضهم: ركعتين عند الدعاء، وركعتين لمن قدِّم للقتل اقتداء بخُبيب رضي الله عنه.

الأذان والإقامة:

الأذان: قول مخصوص يعلم به دخول وقت الصلاة المفروضة. وقد شُرع بالقرآن والسنَّة والإجماع.

أمّا القرآن: فقوله تعالى: ﴿وَإِذَا نَادَيْتُمْ إِلَى الصَّلَوٰةِ﴾ [المائدة: 58].

وأمّا السنَّة: فخبر الصحيحين عن مالك بن الحويرث: «إذا حضرت الصلاة فليؤذن لكم أحدكم وليؤمّكم أكبركم».

وأمّا الإجماع: فأجمعت الأمة على مشروعيته، بالنحو المعروف. والأذان: سنَّة مؤكدة بكلِّ مسجد، ولو تلاصقت المساجد، ولجماعة في حضر أو سفر طلبت غيرها للاجتماع في صلاة الفرض الوقتي، أي: الذي له وقت محدود اختياري، لا ضروري، وللصلاة المجموعة مع غيرها جمع تقديم، أو تأخير في الوقت الاختياري، كجمع العصر مع الظهر في عرفة، والعشاء مع المغرب ليلة المطر، وكالجمع في السفر.

ويكره الأذان لغير المذكورين، أي: للمنفرد والجماعة المحصورة التي لا تطلب غيرها في الحضر، وفي الوقت الضروري، وللفائتة وصلاة الجنازة وصلاة العيد والكسوف.

ويندب الأذان لمنفرد في السفر أو لجماعة لا تطلب غيرها في السفر، ولو كان دون مسافة القصر (86 أو 89 كم) كالرّاعي في البادية، والجماعة المحصورة في دار أو خان، لكنهم متفرقون فيها، ولا تؤذن المرأة منعاً من الفتنة بصوتها[1].

فضله: وردت أحاديث في فضل الأذان؛ لأنه يذكّر بالصلاة

(1) الشرح الصغير: 1/ 246 وما بعدها.

والشهادتين ويدعو إلى خير الأعمال وأقربها إلى الله، منها ما رواه أحمد ومسلم وابن ماجه، عن معاوية: أن النبي ﷺ قال: «إن المؤذنين أطول الناس أعناقاً يوم القيامة».

ومنها ما رواه البخاري عن أبي هريرة: أن رسول الله ﷺ قال: «لو يعلم الناس ما في الأذان والصف الأول[1]، ثم لم يجدوا إلا أن يستهموا[2] عليه لاستهموا، ولو يعلمون ما في التهجير[3] لاستبقوا إليه، ولو يعلمون ما في العَتَمة[4] والصبح لأتوهما ولو حَبْوا»[5].

صفة الأذان: الأذان مشروع مثنى مثنى، حتى التثويب (أي: الصلاة خير من النوم) في الصبح بعد الحيعلتين؛ لأنه عمل السلف بالمدينة، وهو أذان أبي محذورة، وعدة كلماته مع الترجيع تسع عشرة كلمة (جملة). والترجيع: أن يذكر الشهادتين مرتين مرتين. وبدون التثويب سبع عشر كلمة، لما رواه مسلم عن أبي محذورة: أنَّ رسول الله ﷺ علّمه هذا الأذان: «الله أكبر مرتين، أشهد أن لا إله إلا الله مرتين، أشهد أن محمداً رسول الله مرتين، ثم يكرر الشهادتين مرتين، حيَّ على الصلاة مرتين، حيَّ على الفلاح مرتين، الله أكبر مرتين، لا إله إلا الله».

شروط الأذان: شروطه بالاتفاق ستة[6]: الإسلام، والعقل، والذكورة، والتمييز، والعدالة، والمعرفة بالأوقات، ودخول الوقت،

---

(1) أي ما فيهما من الفضيلة والثواب.

(2) أي يقترعوا.

(3) التهجير: التبكير إلى صلاة الظهر.

(4) العتمة: صلاة العشاء.

(5) حبواً: زحفاً.

(6) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: 1/ 194، الشرح الصغير: 1/ 251، الدر المختار: 1/ 362، مغني المحتاج: 1/ 137، غاية المنتهى: 1/ 87.

فلا يصح من كافر ومجنون، وامرأة وخنثى مشكل، وغير مميز، ويصح من صبي إذا اعتمد في دخول الوقت على عدل، ولا يصح من فاسق، ولا من جاهل بالأوقات. ويحرم قبل دخول الوقت، كما فيه من التلبيس والكذب بالإعلام بدخول الوقت، إلاَّ الصبح فيندب تقديمه بسدس الليل الأخير، ثم يعاد استناناً عند طلوع الفجر الصادق.

ويستحب حسن الصوت وجهارته، أي: أن يكون المؤذن صيِّتاً (حسن الصوت) جهوري الصوت.

وآدابه عشرة[1]: أن يؤذن على وضوء وطهارة (بأن يكون متطهراً من الحدثين الأصغر والأكبر) قائماً على موضع مرتفع (حائط أو منارة) لا جالساً إلاَّ لعذر كمرض، مستقبل القبلة، ويجوز له استدبارها للإسماع والاستدارة إلى غيرها في الحيعلتين، ولا يتكلم في الأذان بسلام ولا رد ولا غير ذلك، ولا ينكسه ولا يقطعه، بل يرتبه ويواليه ويرتله، ويقف على كلماته بالسكون بخلاف الإقامة، وأن يتولى الإقامة من تولى الأذان اتِّباعاً للسنَّة، وأن يجيب سامعه: بأن يقول مثلما يقول المؤذن من تكبير أو تشهد لمنتهى الشهادتين، ولو كان السامع في صلاة نفل، فيندب له حكاية ما يقول المؤذن بلا ترجيع، ولا يحكي ما بعدهما من تكبير وتهليل أيضاً على المشهور.

ويستحب عند الجمهور إجابة المؤذن في جميع الكلمات، لكن يقول السامع في الحيعلتين: «لا حول ولا قوة إلا بالله» وفي التثويب: «صدقت وبررت» لما رواه الجماعة عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «إذا سمعتم النداء فقولوا مثل ما يقول المؤذن».

كما يستحب للسامع أن يصلي على النبي ﷺ، ثم يسأل الله له الوسيلة، لما رواه مسلم عن عبد الله بن عمرو أنه سمع رسول الله ﷺ

(1) المراجع السابقة.

يقول: «إذا سمعتم المؤذن فقولوا مثل ما يقول ثم صلوا علي، فإنه من صلى علي صلاة، صلى الله عليه بها عشراً، ثم سلوا الله لي الوسيلة، فإنها منزلة في الجنة لا تنبغي إلا لعبد من عباد الله، وأرجو أن أكون أنا هو، فمن سأل الله لي الوسيلة حلت له شفاعتي».

قال ابن حجر في فتاويه عن الجهر بالصلاة والسلام على النبيُّ: قد استفتي مشايخنا وغيرهم في الصلاة والسلام عليه ﷺ بعد الأذان على الكيفية التي يفعلها المؤذنون، فأفتوا بأن الأصل سنَّة والكيفية بدعة.

وروى البخاري عن جابر أن النبي ﷺ قال: «من قال حين يسمع النداء: اللهم ربَّ هذه الدعوة التامة والصلاة القائمة، آتِ محمداً الوسيلة والفضيلة، وابعثه مقاماً محموداً الذي وعدته، حلت له شفاعتي يوم القيامة».

ويدعو بعد فراغ الأذان بينه وبين الإقامة، لما رواه أحمد وأبو داود والترمذي عن أنس: «الدعاء لا يرد بين الأذان والإقامة، قالوا: فما نقول يا رسول الله؟ قال: سلوا الله العفو والعافية في الدنيا والآخرة».

ومكروهاته: ترك المستحب أو الآداب المتقدمة، كأن يكون المؤذن قبيح الصوت أو ضعيف الصوت، أو جُنباً أو غير متوضىء أو قاعداً بغير عذر، أو مستدبر القبلة في غير الحيعلتين، أو متكلماً بكلام آخر، أو يكون الأذان غير متوال ولا مرتل، وأن يحرك المؤذن آخر كلماته، وأن يؤذن غير من يقيم، وألاَّ يجيب السامع المؤذن، وأن يؤذن أكثر من واحد إلاَّ في المغرب، ويكره التطريب وإفراط المد والمشي فيه، والتثويب في غير الفجر[1]. هذا وقد ورد النهي عن الخروج من المسجد بعد الأذان إلا لعذر أو عزم على الرجوع.

---

(1) الشرح الصغير: 1/ 248.

الإقامة:

الإقامة: سنَّة عين مؤكدة لذكر بالغ منفرد، أو يصلي مع نساء أو صبيان، وسنَّة كفاية لجماعة الذكور البالغين متى أقامها واحد منهم كفى. وندبت الإقامة لمرأة وصبي سراً فيهما. وتكون الإقامة في الفرائض الوقتية والفائتة.

ويندب أن يكون المؤذن هو من يقيم. والإقامة عند المالكية مفردة، حتى «قد قامت الصلاة» إلا التكبير منها أولاً وآخراً، فهو مثنى، وعددها عشر كلمات (جمل) لما رواه الجماعة عن أنس قال: «أُمِرَ بلال أن يشفع الأذان، ويوتر الإقامة».

وآدابها: آداب الأذان المتقدمة.

ويجوز للمصلي عند المالكية القيام قبل الإقامة أو بعدها، فلا يطلب له تعيين حال، بل بقدر الطاقة[1]

والإقامة عند الحنفية: مثنى مثنى، لحديث عبد الله بن زيد عند ابن أبي شيبة: «فأذَّن مثنى مثنى، وأقام مثنى مثنى» وعند الشافعية والحنابلة فُرادى، إلاَّ لفظ: «قد قامت الصلاة» فإنها تكرر مرتين، لما رواه أحمد والنسائي وأبو داود وغيرهم عن عبد الله بن عمر قال: «إنما كان الأذان على عهد رسول الله ﷺ مرتين مرتين، والإقامة مرة مرة، غير أنه يقول: قد قامت الصلاة، قد قامت الصلاة».

وأما القيام للصلاة، فلا يقوم المصلي عند الحنيفة حتى يقوم الإمام أو يقبل، وعند الحنابلة: يقوم عند قول المقيم: «قد قامت الصلاة» وعند الشافعية: يستحب أن يقوم بعد انتهاء الإقامة إذا كان الإمام مع

(1) القوانين الفقهية: ص 48، بداية المجتهد: 1/ 107، 145.

المصلين في المسجد، وكان يقدر على القيام بسرعة، وإلا قام قبل ذلك بحيث يدركها[1].

شروط الصلاة:

الشرط: ما كان خارجاً عن حقيقة الشيء، والركن: ما كان جزءاً من حقيقته، والشرط: ما يلزم من عدمه عدم المشروط، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم.

وشروط الصلاة ثلاثة أنواع: شروط وجوب، وشروط صحة، وشروط وجوب وصحة معاً، والمراد بشرط الوجوب: ما يتوقف عليه وجوب الصلاة، وشرط الصحة: ما يتوقف عليه صحتها. وشرطهما معاً: ما يتوقفان عليه.

وشروط وجوب الصلاة اثنان: البلوغ، وعدم الإكراه على تركها، فوجوبها يتوقف عليهما دون الصحة، إذ تصح مع فقدهما من الصبي ومن المكره حال الإكراه لو وقعت، والتحقيق أن المكره تجب عليه إذا تمكن من الطهارة بأن يجريها على قلبه، فعدم الإكراه ليس بشرط في الوجوب.

وشروط الصحة سبعة: طهارة الحدث، وطهارة الخبَث (النجاسة الحقيقية) على أشهر القولين، والإسلام، وستر العورة، واستقبال القبلة (جهة الكعبة) وترك الكلام، وترك الأفعال الكثيرة.

وشروط الوجوب والصحة معاً ستة: بلوغ الدعوة (دعوة النبي ﷺ) والعقل، ودخول الوقت، والقدرة على استعمال الطهور، وعدم النوم والغفلة، وخلو المانع من حيض ونفاس[2].

---

(1) فتح القدير: 1/ 170، المهذب: 1/ 54، 57، 59. كشاف القناع: 1/ 267، 275 وما بعدها.

(2) الشرح الصغير: 1/ 258 وما بعدها.

وبناء عليه، تجب الصلاة على كلِّ مكلف (بالغ عاقل) بلغته دعوة النبي ﷺ، ولو كافراً؛ لأن الصحيح تكليف الكفار بفروع الشريعة كأصولها. وتجب الصلاة على متمكن شرعاً وعادة من طهارة الحدث، فلا تجب على الحائض والنفساء، لعدم تمكنهما منها شرعاً. أما فاقد الطهورين كالمقيد والمربوط، فلا تجب عليه ولا يقضيها إن تمكن منها بعد خروج الوقت على المشهور، لعدم التمكن من الطهارة عادة.

ولا تجب على نائم وغافل، أي: ناسٍ؛ لأنهما غير متمكنين من طهارة الحدث عادة، ولحديث عائشة رضي الله عنها فيما رواه أحمد وأبو داود والنسائي والحاكم وابن ماجه: «رُفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن المبتلى حتى يبرأ، وعن الصبي حتى يكبر»

وفي رواية أخرى عن عليّ وعمر عند أحمد وأبي داود والحاكم: «رُفع القلم عن ثلاثة: عن المجنون المغلوب على عقله حتى يبرأ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم».

ويؤمر الصبي ذكراً أو أنثى بالصلاة لسبع، أي عند دخوله في العام السابع، كما فسر المالكية، ويضرب عليها لعشر، أي لدخوله في العاشر، ضرباً غير مبرح، والآمر والضارب: وليّه.

ولا تصح الصلاة من مجنون ومغمى عليه وسكران، ولا من فاقد الطهورين، أو عاجز عن استعمالهما، لقيام مانع الحدث به، ولا من حائض ونفساء، لقيام مانع الحيض والنفاس، ولا من غير متطهر عن الحدثين الأصغر والأكبر، ولا في حال عدم طهارة الخبث، إذ يشترط طهارة الثوب والبدن والمكان، وطهارة الخبث واجبة مع الذُّكْر والقدرة، دون العجز والنسيان. وتسقط الصلاة أداء وقضاء بعدم القدرة على تحصيل الطهارة من الحدث.

وتصح الصلاة بثوب نجس أو في مكان نجس إذا تعذر تطهيره.

ويجب أن يكون ساتر العورة صفيقاً كثيفاً لا يصف ما تحته، فإن كان خفيفاً أو رقيقاً يصف ما تحته، أو تبين لون الجلد من ورائه، فيعلم بياضه أو حمرته، لم تجز الصلاة به؛ لأن الستر لا يحصل بذلك، والمطلوب ستر العورة من جوانبها، لا من أسفل ولا من فتحة القميص، فلو صلى على زجاج يصف ما فوقه، جاز. ويصح التستر بالثوب الحرام، ويأثم عاصيه.

ومن لم يجد ساتراً لعورته صلى عرياناً؛ لأن ستر العورة مطلوب عند القدرة، ويسقط بالعجز. ويصلي جماعة العراة فرادى، ويتباعد بعضهم عن بعض، وإن كانوا في ظلمة صلوا جماعة، ويتقدمهم إمامهم، وإن لم يمكن تفرقهم، صلوا جماعة قياماً صفاً واحداً مع ركوع وسجود، إمامهم وسطهم، غاضين أبصارهم وجوباً.

ويجب ستر العورة عن أعين الناس إجماعاً، أما في الصلاة فالصحيح من مذهب المالكية وجوب ستر الرجل العورة المغلظة فقط، وهي السوأتان، فليس الفخذ عندهم عورة في الصلاة، وإنما السوأتان فقط، لما رواه أحمد والبخاري عن أنس: «أنَّ النبّي ﷺ يوم خيبر حسر الإزار عن فخذه، حتى إني لأنظر إلى بياض فخذه».

وما رواه أحمد عن عائشة أنَّ النبيَّ ﷺ كان كاشفاً فخذه أمام أبي بكر وعمر.

وأما المرأة الحرة: فعورتها المغلظة جميع البدن ما عدا الصدر والأطراف من رأس ويدين ورجلين، وما قابل الصدر من الظهر كالصدر، وعورتها المخففة: هي جميع البدن ما عدا الوجه والكفين، فإن انكشف شيء من الصدر أو الأطراف، ولو ظهر قدم لا باطنه، أعادت المرأة في الوقت الضروري المتقدم بيانه (وهو وقت الجمع بين الصلاتين): في الظهرين للاصفرار، وفي العشاءين: الليل كلّه، وفي الصبح: لطلوع الشمس. وإن انكشف شيء من العورة المغلظة مع

التذكر والقدرة، ولو بشراء بسعر المثل أو إعارة، بطلت الصلاة، ويعيد المصلي الصلاة أبداً على المشهور. وإن انكشف شيء من العورة المخففة (الفخذ وما فوق العانة إلى السرة) لا تبطل الصلاة، وإن كان كشفها مكروهاً، ويحرم النظر إليها، ويستحب إعادة الصلاة في الوقت الضروري.

ويحرم النظر للعورة، ولو بلا لذّة إذا كانت غير مستورة، أما النظر إليها مستورة فهو جائز، بخلاف جسها من فوق الساتر، فإنَّه لا يجوز.

والعورة بالنسبة للنظر: للرجل ما بين السرة والركبة، وللمرأة أمام رجل أجنبي غير محرم: جميع بدنها غير الوجه والكفين، وأمام محارمها: جميع جسدها غير الوجه والأطراف وهي الرأس والعنق واليدان والرجلان، إلاَّ أن يخشى لذة، فيحرم ذلك، لا لكونه عورة. والمرأة مع المرأة أو مع محارمها كالرجل مع الرجل؛ ترى ما عدا ما بين السرة والركبة. والمرأة في النظر للأجنبي كالرجل مع ذوات محارمه، لها النظر إلى الوجه والأطراف.

وعورة المسلمة أمام الكافرة: جميع البدن ما عدا ما يظهر منها عند المهنة، أي الأشغال المنزلية. وصوت المرأة ليس بعورة بالاتفاق، لكن يحرم سماع صوتها بالتطريب والتنغيم، لخوف الفتنة. وعورة الصغير المأمور بالصلاة: السوأتان والفخذ، وعورة الصغيرة المأمورة بالصلاة: ما بين السرة والركبة. والأفضل تغطية الرأس في الصلاة، لكن إن كان ذلك بقصد الخشوع جاز كشف الرأس بالنسبة للرجل.

واتفق بقية الفقهاء على أن عورة الرجل في الصلاة والنظر: ما بين السرة والركبة، وأن عورة المرأة جميع بدنها ما عدا الوجه والكفين، لكن الأصح عند الحنفية: أن قدمي المرأة ليسا بعورة في حقِّ الصلاة، وعورة في حق النظر والمس. ودليلهم قوله تعالى: ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾ [النور: 31] أي: محل زينتهن، وما ظهر منها:

الوجه والكفان، كما قال ابن عباس وابن عمر.

وروى أحمد والحاكم عن محمد بن جحش، قال: مرَّ رسول الله ﷺ على معمر، وفخذاه مكشوفتان، فقال: «يا معمر غط فخذيك فإن الفخذين عورة».

ويجوز للمسافر الراكب أن يتنفل بالصلاة ولو بالوتر على الدابة والسيارة والطائرة والسفينة إلى القبلة وغيرها بحسب سير المركوب، ويصلي الراكب بالإيماء، فيومىء بالركوع والسجود، ويجعل السجود أخفض من الركوع، ولا يتكلم ولا يلتفت، ولا يشترط طهارة الأرض، ويشترط عند الشافعية والحنابلة استقبال القبلة عند تكبيرة الإحرام، ولا يشترط ذلك عند المالكية والحنفية.

ولا تصح صلاة الفرض على ظهر الدابة، وإن كان المصلي مستقبلاً القبلة، إلاَّ في حال التحام القتال، أو الخوف من عدو، أو الركوب في خُضَاخِض (مجتمع كثير من الماء) لا يطيق النزول فيه أو خشي تلطخ ثيابه، أو حال مرض الراكب الذي لا يطيق النزول معه.

وتكون صلاة الفرض في السفينة قائماً، وباتجاه القبلة، ويغير اتجاهه إلى القبلة كلما دارت السفينة. وأما الصلاة في الطائرة فلابد فيها أيضاً من القيام والركوع والسجود والاتجاه إلى القبلة، ولا تصح على المقعد إيماء، وحينئذ ينوي المسافر الجمع بين الصلاتين تقديماً أو تأخيراً، أو ينتظر محطة وقوف الطائرة في مطار، فإن كانت لا تقف واستمرت الرحلة مثلاً عشر ساعات، لم يبق مجال إلاَّ القضاء بعد الهبوط.

وأجاز الحنابلة الصلاة لغير القبلة عند العجز عن استقبالها، كالمكره والمريض والخائف، لقوله ﷺ في الحديث المتفق عليه عن أبي هريرة: «إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم».

وأباح أبو حنيفة الصلاة قاعداً ولو بلا عذر، ولكن بشرط الركوع والسجود. والأظهر قول الصاحبين أنه لابد من عذر.

أركان الصلاة أو فرائضها:

فرائض الصلاة في مذهب المالكية[1] أربع عشرة فريضة: هي النيّة، وتكبيرة الإحرام، والقيام لها في الفرض، وقراءة الفاتحة للإمام والمنفرد، والقيام للفاتحة في الفرض، والركوع والرفع منه، والسجود، والجلوس بين السجدتين، والسلام والجلوس له، والطمأنينة في جميع الأركان، والاعتدال بعد الركوع والسجود، وترتيب الأركان على النحو المعروف.

أما النيّة: فمحلها القلب، بأن ينوي الصلاة المخصوصة، ويجب التعيين في الفرائض وفي السنن الخمس (وهي الوتر، والعيد، والكسوف، والخسوف، والاستسقاء) وسنَّة الفجر، دون غيرها من النوافل كالضحى والسنن الرواتب والتهجد، فيكفي فيها نية مطلق نفل، وينصرف للضحى إن كان قبل الزوال، ولراتب الظهر إن كان قبله، ولتحية المسجد عند الدخول إليه، وللتهجد، إن في الليل، وللشفع إن كان بعد العشاء قبل الوتر، ولا يشترط تعيين الأداء أو القضاء أو عدد الركعات.

ودليل فرضية النية قوله تعالى: ﴿ وَمَآ أُمِرُوٓاْ إِلَّا لِيَعۡبُدُواْ ٱللَّهَ مُخۡلِصِينَ لَهُ ٱلدِّينَ حُنَفَآءَ ﴾ [البينة: 5] وقوله ﷺ فيما يرويه البخاري عن عمر: «إنَّما الأعمال بالنيات، وإنَّما لكل امرىء ما نوى».

وجاز التلفظ بالنية، والأولى عند المالكية تركه في صلاة وغيرها، وتجب نية الانفراد، والمأمومية، ولا تجب نية الإمامة إلاَّ في الجمعة

(1) الشرح الكبير: 1/231 وما بعدها.

والجمع بين الصلاتين تقديماً للمطر، والخوف، والاستخلاف[1]، لكون الإمام شرطاً فيها، وكذا الجنائز.

وأما تكبيرة الإحرام: فهي أن يقول المصلي في نفسه: الله أكبر، وهي فرض على كل مصلٍّ، ولو مأموماً، فلا يتحملها الإمام عنه فرضاً، أو نفلاً، ولا يفصل بين جزئي «الله أكبر» بكلمة أخرى ولا بسكوت طويل، ولا يجزىء مرادفها بعربية ولا أعجمية، فإن عجز عن النطق بها، سقطت ككل فرض، وإن قدر على الإتيان ببعضها أتى به إن كان له معنى، وإلاَّ فلا.

وأمَّا القيام لتكبيرة الإحرام في الفرض: فيترتب عليه أنه لا يجزىء فيه الجلوس ولا الانحناء في أداء الفرض، أما في النفل فيجوز الجلوس في صلاته، كما يجوز فيه التكبير جالساً وإتمامه قائماً. ويستثنى من فريضة القيام في الفرض حالة المسبوق، فإنه يجوز له التكبير حال انحطاطه للركوع مبتدئاً به قائماً، ويدرك الركعة إذا وجد الإمام راكعاً. واتفق العلماء على فرضية القيام للقادر عليه في الفرض، لما رواه البخاري عن عمران بن حصين قال: كانت بي بواسير، فسألت النبي ﷺ عن الصلاة؟ فقال: «صلِّ قائماً، فإن لم تستطع فقاعداً، فإن لم تستطع فعلى جَنْبٍ».

فإن عجز عن القيام لمرض مثلاً، صلى على حسب قدرته، ولا يكلف الله نفساً إلا وسعها. أما في النفل فيجوز أداؤه قاعداً مع القدرة على القيام، لكنّ له نصف أجر القائم، لما رواه البخاري ومسلم عن عبد الله بن عمر، قال: حُدِّثت أن رسول الله ﷺ قال: «صلاة الرجل قاعداً نصف الصلاة».

---

(1) الاستخلاف: أن يقدم الإمام أحد المصلين لمتابعة الصلاة، حال فساد صلاة الإمام بالحدث وغيره، قبل خروج الإمام من المسجد.

وأمَّا قراءة الفاتحة للإمام والمنفرد: فيجب أن تكون بحركة اللسان وإن لم يسمع نفسه في رأي المالكية خلافاً للجمهور، ولكن الأولى مراعاة الخلاف، فإن العلماء أوجبوا إسماع النفس، أما المأموم فلا يلزم بقراءتها على المعتمد، ويتحملها عنه الإمام، ولكن تستحب قراءتها له فقط.

وتجب قراءة الفاتحة على الإمام والمنفرد في كل ركعة على المشهور، فإن سها المصلي عنها أو عن بعضها في ركعة، سجد سجود السهو، وأعاد الصلاة أبداً على المشهور. وإن تركها كلها أو بعضها عمداً ولو في ركعة، بطلت صلاته، كما تبطل إذا لم يسجد للسهو حال تركها سهواً. والدليل ما رواه الجماعة عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن النبي ﷺ، قال: «لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب».

ولا يقرأ المأموم الفاتحة في الصلاة الجهرية، لوجوب الاستماع للقرآن، وتستحب القراءة حال السر؛ لقول النبي ﷺ فيما رواه أبو داود والنسائي والترمذي عن أبي هريرة: «إذا أسررتُ بقراءتي فاقرؤوا».

ولا تُجزىء القراءة بغير العربية إجماعاً، أما من عجز عنها فعليه قراءة قدر سبع آيات، فإن عجز عن ذلك فعليه التسبيح والتحميد والتهليل. وليست البسملة عند الحنفية والمالكية آية من الفاتحة، ويستحب ترك قراءة البسملة في الفريضة. وقال الشافعية والحنابلة: البسملة آية من الفاتحة، لما رواه النسائي، وابن خزيمة، وابن حبان عن نعيم المجمِّر، قال: «صليت وراء أبي هريرة، فقرأ: بسم الله الرحمن الرحيم، ثم قرأ بأم القرآن، وفي آخره قال: والذي نفسي بيده إني لأشبهكم صلاة برسول الله ﷺ» قال ابن حجر: وهو أصح حديث ورد في الجهر بالبسملة.

ويستحب الإسرار بالتأمين للمنفرد (الفذّ) وللإمام فيما يسرُّ فيه. ويسن عند الشافعية والحنابلة أن يجهر الإمام والمأموم بالتأمين فيما

يجهر فيه بالقراءة، ويخفيه في السرية، وأما القيام للفاتحة في الفرض: فيترتب عليه أنه إن جلس أو انحنى حال قراءتها، بطلت صلاته، وكذا تبطل لو استند إلى شيء بحيث لو أزيل ما استند إليه سقط.

وأما الركوع: فهو مجمع على فرضيته لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱرْكَعُوا۟ وَٱسْجُدُوا۟﴾ [الحج: 77]. وهو الانحناء بحيث يضع كفيه على ركبتيه، فلو جلس فركع لم تصح صلاته. وأما مجرد تطأطؤ الرأس فليس بركوع بل إيماء، وأما تسوية الظهر فمندوب زائد على الوجوب، لتمكين اليدين من الركبتين. ويجب الاطمئنان في الركوع، لحديث المسيء صلاته عن أبي هريرة فيما اتفق عليه الشيخان: «. . ثم اركع حتى تطمئن راكعاً».

وأما الرفع من الركوع: فيترتب عليه أنه إذا لم يرفع، بطلت صلاته، لحديث المسيء صلاته: «ثم ارفع حتى تعتدل قائماً».

وأما السجود: فهو أن يكون على أقل جزء تيسر من جبهته (مقدم الرأس) وهو ما فوق الحاجبين وبين الجبينين. ويندب السجود على الأنف، فلو سجد على أحد الجبينين لم يكف. وأوجب الحنفية السجود على الأنف، ودليل وجوب السجود الآية السابقة: «اركعوا واسجدوا» وحديث المسيء صلاته: «ثم اسجد حتى تطمئن ساجداً، ثم ارفع حتى تطمئن جالساً، ثم اسجد حتى تطمئن ساجداً». وتجب فيه الطمأنينة وفي الجلوس بين السجدتين، وهي المكث زمناً ما بعد استقرار الأعضاء، وأدناها مقدار تسبيحة.

وأمّا الجلوس بين السجدتين: فيترتب عليه أنه إن تركه عمداً أو سهواً، ولم يمكن تداركه، وطال عدم التدارك، بطلت صلاته.

وأمّا السلام: فهو آخر الأركان، كما أن النية أولها، وإنما يجزىء «السلام عليكم» بالعربية. والمعتمد عند المالكية: أنه لا يشترط تجديد نية للخروج من الصلاة بالسلام، فلو سلم من غير تجديد نية أجزاه.

وأكمله: «السلام عليكم ورحمة الله وبركاته». والفرض عند الجمهور هو السلام الأول حال القعود، والثاني سنّة. ويسلم المأموم عند المالكية ثلاثاً: واحدة يخرج بها من الصلاة، وأخرى يردها على إمامه والثالثة إن كان على يساره أحد، رد عليه، في مشهور المذهب. ودليل فرضية السلام: ما رواه أحمد والشافعي وأبو داود وابن ماجه والترمذي عن علي رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «مفتاح الصلاة الطهور، وتحريمها التكبير، وتحليلها التسليم». وأوجب أئمة المذاهب الأخرى القعود الأخير لقراءة التشهد فيه؛ لقوله ﷺ للمسيء صلاته: «فإذا رفعت رأسك من آخر سجدة، وقعدت قدر التشهد، فقد تمت صلاتك».

وأما الجلوس للسلام: فيدلُّ على أنه لا يصح من قيام ولا اضطجاع.
وأمّا الطمأنينة: فهي استقرار الأعضاء زمناً ما في جميع أركان الصلاة.
وأمّا الاعتدال بعد الركوع والسجود، والقيام لتكبيرة الإحرام، والجلوس للسلام، فيدل على أنه لا يكفي الانحناء في ذلك.

وأمّا الترتيب: فمعناه ترتيب أركان الصلاة، بأن يقدِّم النية على تكبيرة الإحرام، ثم الفاتحة، ثم الركوع، ثم الرفع منه، ثم السجود، ثم السلام.

سنن الصلاة وفضائلها أو مندوباتها:

سنن الصلاة: هي الأقوال والأفعال التي يثاب فاعلها ولا يعاقب تاركها، بل يعاتب ويلام. والسنَّة عند المالكية: ما طلبه الشرع وأكدَّ أمره وعظَّم قدره وأظهره في الجماعة، ويثاب فاعله ولا يعاقب تاركه كالوتر وصلاة العيدين. والمندوب عندهم: ما طلبه الشرع طلباً غير جازم، وخفف أمره، ويثاب فاعله، ولا يعاقب تاركه، كصلاة أربع ركعات قبل الظهر.

ويسجد سجود السهو لثمانٍ من السنن: وهي السورة، والجهر، والإسرار، والتكبير، والتحميد، والتشهدان، والجلوس لهما.

والسنن أربع عشرة، وهي ما يأتي(1).

1 ـ قراءة آية طويلة أو قصيرة، مثل ﴿ مُدْهَآمَّتَانِ ﴾ [الرحمن: 64] بعد الفاتحة في الركعتين الأولى والثانية، وإتمام السورة مندوب.

2 ـ القيام لقراءة الآية بعد الفاتحة.

3 ـ الجهر في الصبح والجمعة وأولتي المغرب والعشاء. وأقل جهر الرجل: إسماع من يليه فقط، لو فرض وجود أحد بجانبه متوسط السمع. وجهر المرأة الكافي: إسماع نفسها، كإسرارها.

4 ـ الإسرار في الظهر والعصر وأخيرة المغرب وأخيرتي العشاء. وهذه السنن الأربع مخصوصة بالفرض، فلا تسن في النفل.

5 ـ كلّ تكبيرة غير تكبيرة الإحرام.

6 ـ التسميع: أن يقول المصلي الإمام والمنفرد: سمع الله لمن حمده، حال رفعه من الركوع، وأما المأموم فلا تسن في حقه، بل يكره له قولها: ولا يقول الإمام: ربنا لك الحمد، ويجمع المنفرد بين التسميع والتحميد.

7، 8 ـ التشهد الأول والأخير، وفي سجود السهو، والجلوس له: وصيغة التشهد: «التحيّات لله، الزاكيات لله، الطيّبات الصلوات لله، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله».

9 ـ الصلاة على النبي ﷺ بعد التشهد الأخير، بأي لفظ كان: وأفضلها: «اللّهم صلِّ على محمد وعلى آل محمد، كما صليت على

---

(1) الشرح الكبير: 1/242، القوانين الفقهية: ص 50 وما بعدها، الشرح الصغير: 1/317.

إبراهيم وعلى آل إبراهيم، وبارك على محمد وعلى آل محمد، كما باركت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم، في العالمين، إنك حميد مجيد».

10 ـ السجود على صدر القدمين وعلى الركبتين والكفين: والمشهور كما تقدم: أنه يجب السجود على الجبهة، فيكون السجود على سبعة أعضاء.

11 ـ رد المقتدي السلام على إمامه ومن على يساره إن وجد، إذا شاركه في ركعة فأكثر لا أقل. والمجزىء في سلام الرد على الإمام والمأموم الذي على اليسار: «سلام عليكم» أو «وعليكم السلام».

12 ـ الجهر بتسليمة التحلل فقط من الصلاة، دون تسليمة الرد.

13 ـ إنصات المقتدي (المأموم) أثناء جهر إمامه إن سمعه أو لم يسمع قراءته لبُعد أو صمم ونحو ذلك أو لسكوت الإمام لعارض، كأن يسكت بعد تكبيرة الإحرام أو بعد الفاتحة أو السورة.

14 ـ الزائد على الطمأنينة الواجبة بقدر ما يجب، والظاهر: أن يقدَّر بعدم التفاحش.

وزاد بعضهم: ترتيل القراءة، والتيامن بالسلام، والسترة للإمام والمنفرد (الفذّ) إن خشيا أن يمر أحد بين يديهما، والمعتمد أن ما عدا الأول مندوب.

وفضائل الصلاة أو مندوباتها ثمان وأربعون وهي[1]: نية الأداء الحاضرة، والقضاء في الفائتة، خروجاً من الخلاف، ونية عدد الركعات كركعتي الصبح والثلاث في المغرب والأربع في غيرهما، والخشوع (الخضوع) لله، واستحضار عظمة الله وهيبته، وأنه لا يعبد ولا يقصد

(1) الشرح الصغير: 1/ 323.

سواء، وامتثال أمره، بتلك الصلاة ليتم المقصود منها باطناً من إفاضته الرحمات من الله تعالى.

ورفع اليدين حذو المنكبين، ظهورهما للسماء، وباطنهما للأرض عند تكبيرة الإحرام، لا عند الركوع والرفع منه، ولا عند القيام للركعة الثالثة، وإرسالهما بوقار لا بقوة، ولا يدفع بهما من أمامه لمنافاته للخشوع، وجاز قبضهما على الصدر في النفل، وكره القبض بالفرض، لما فيه من الاعتماد عليهما كأنه مستند، فلو فعله لا للاعتماد، بل استناناً، لم يكره، وكذا إذا لم يقصد شيئاً فيما يظهر. وإكمال السورة بعد الفاتحة، فلا يقتصر على بعضها، ولا على آية أو أكثر، ولو من الطوال، فالسورة ولو قصيرة أفضل من بعض سورة ولو كثر. ويكره تكرير السورة كالصمدية في الركعة الواحدة أو في الركعتين، في الفرض لا في النفل، بل المطلوب أن يكون في الثانية سورة غير التي قرأها في الأولى، أنزل منها لا أعلى، فلا يقرأ في الثانية. «إنا أنزلناه» بعد قراءته في الأولى «لم يكن» مثلاً.

وتطويل القراءة في الصبح: بأن يقرأ فيها من طوال المفصَّل، وأوله الحجرات وآخره النازعات، وإن قرأ فيها بنحو «يس» فلا بأس به، والظهر تلي الصبح في التطويل، ووسطه «عبس» وآخره سورة «والليل» ويكون التطويل المذكور لمنفرد وإمام بجماعة معينين (محصورين) طلبوا منه التطويل بلسان المقال أو الحال، وإلا فالتقصير في حقه أفضل، مراعاة للضعيف وذي الحاجة.

وتقصير القراءة بمغرب وعصر، فيقرأ فيهما من قصار المفصل، ويتوسط في العشاء، فيقرأ فيها من الوسط.

وتقصير الركعة الثانية عن الركعة الأولى، والمساواة خلاف الأولى، ويكره تطويل الثانية عن الأولى.

وإسماع المصلي نفسه في السرّ؛ لأنه أكمل وللخروج من الخلاف.

وقراءة الفاتحة خلف الإمام في الصلاة السرية وأخيرة المغرب وأخيرتي العشاء.

وتأمين المنفرد في السّر والجهر، أي قوله: «آمين» أي: استجب، بعد «ولا الضَّالين» وتأمين الإمام في السرّ فقط، والمأموم في السر والجهر إن سمع إمامه، ويندب الإسرار بالتأمين لكل مصلّ.

وتسوية الظهر في الركوع، ووضع اليدين (الكفين) على الركبتين، وتمكينهما من الركبتين، ونصب الركبتين، فلا يحنيهما، والتسبيح في الركوع بأن يقول نحو «سبحان ربي العظيم وبحمده، وسبحان ربي العظيم» ولا يدعو ولا يقرأ فيه، أما في السجود فيندب فيه التسبيح والدعاء أيضاً كما ورد في السنَّة، روى مسلم وأبو داود والحاكم عن أبي هريرة أن النبي ﷺ كان يقول في سجوده: «اللهم اغفر لي ذنبي كله، دِقَّه وجِلَّه[1] وأوله وآخره، وعلانيته وسره».

ويندب مجافاة الرجل مرفقيه عن جنبيه في الركوع والسجود.

وقول المقتدي: «ربَّنا ولك الحمد» أو «اللَّهم ربنا لك الحمد» وإثبات الواو أولى من حذفها بعد قول إمامه: «سمع الله لمن حمده» ولا يقول الإمام ذلك، كما لا يقول المأموم «سمع الله» والمنفرد يجمع بينهما حال القيام والاعتدال، لا حال رفعه من الركوع المقترن بـ «سمع الله» والتكبير للركوع والسجود والرفع من السجود الأول والثاني، ويمكّن الجبهة والأنف من الأرض أو ما اتصل بها، من سطح كسرير، أو سقف في السجود، ووضع اليدين أثناء السجود مقابل الأذنين، وضم الأصابع ورؤوسها لجهة القبلة في السجود، ومجافاة الرجل في السجود بطنه عن فخذيه ومرفقيه عن ركبتيه، وكذا مجافاة ضبعيه[2] عن جنبيه،

---

(1) أي صغيره وكبيره.

(2) الضبع: ما فوق المرفق إلى الإبط.

وأما المرأة فتضم في جميع أحوالها. ويندب في السجود رفع العجيزة عن الرأس والدعاء فيه بأمر الدين أو الدنيا أو الآخرة أو لغيره، بلا حدّ، بل بحسب ما يسر الله تعالى.

والتورّك[1] في الجلوس بين السجدتين وفي التشهد الأول والأخير، ووضع الكفين على رأس الفخذين بحيث تكون رؤوس الأصابع على الركبتين، وتفريج الرجل الفخذين فلا يلصقهما بخلاف المرأة، وعقد ما عدا السبابة والإبهام من اليد اليمنى حال التشهد الأول والأخير، بجعل رؤوس الأصابع الثلاثة بلحمة الإبهام، ماداً أصبعه السبابة بجنب الإبهام كالمشير بها، وتحريك السبابة يميناً وشمالاً، لا لجهة فوق وتحت، تحريكاً متوسطاً، من أول التشهد إلى آخره يميناً وشمالاً، لأنها مذعرة للشيطان، كما ورد في الحديث الذي رواه البيهقي عن ابن عمر، لكنه ضعيف: «تحريك الأصبع في الصلاة مذعرة للشيطان».

ويندب القنوت[2] سراً قبل الركوع الثاني، ويجوز بعده، في الصبح بأيّ لفظ نحو «اللّهم اغفر لنا وارحمنا» أو المأثور وهو: «اللّهم إنا نستعينك ونستغفرك ونؤمن بك، ونتوكل عليك، ونثني عليك الخير كله، نشكرك ولا نكفرك، ونخنع[3] لك، ونخلع ونترك من يكفرك، اللّهم إيّاك نعبد ولك نصلي ونسجد وإليك نسعى ونحفِد[4]، نرجو رحمتك، ونخاف عذابك الجِدّ، إن عذابك بالكافرين ملحِق» أي: لاحق بهم، أو بفتح الحاء.

---

(1) التورك: جعل الرجل اليسرى مع الألية على الأرض، ونصب القدم اليمنى على القدم اليسرى خلفها.
(2) أي الدعاء والتضرع.
(3) أي نخضع ونذل.
(4) أي نسرع.

ويندب الدعاء سراً قبل السلام وبعد الصلاة على النبي ﷺ، ويندب تعميمه (أو إعمامه) مثل: اغفر لنا ولوالدينا ولأئمتنا ولمن سبقنا بالإيمان مغفرة عزماً[1]. اللَّهم اغفر لنا ما قدمنا وما أخرّنا وما أسررنا وما أعلنّا، وما أنت أعلم به منا. ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة، وقنا عذاب النار. اللَّهم إني أعوذ بك من عذاب جهنم ومن عذاب القبر ومن فتنة المحيا والممات، ومن شر فتنة المسيح الدجال. اللَّهم إني أعوذ بك من المغرم والمأثم[2]. اللَّهم اغفر لي ما قدّمت وما أخّرت، وما أسررت وما أعلنت، وما أسرفت، وما أنت أعلم به منّي، أنت المقدّم وأنت المؤخّر، لا إله إلا أنت. اللَّهم إني ظلمت نفسي ظلماً كثيراً، وإنه لا يغفر الذنوب إلا أنت، فاغفر لي مغفرة من عندك، وارحمني، إنّك أنت الغفور الرحيم.

ويندب التيامن بتسليمة التحليل، وسترة[3] الإمام والمنفرد إن خشيا مروراً بمحل سجودهما فقط، أما المأموم فالإمام سترته، والسترة تكون بطاهر من حائط أو أسطوانة وغيرهما، ثابت، لا كسوط وحبل ومنديل ودابة غير مربوطة، ولا خط في الأرض، ولا حفرة، غير شاغل كامرأة وصغير ووجه كبير وحلقة علم أو ذِكْر، في غلظ رمح وطول ذراع.

ويأثم المارّ بين يدي المصلي فيما يستحقه من محل صلاته، غير طائف في البيت، وغير محرم بصلاة يمر لسد فرجة بصف، أو لغسل رعاف، فلا حرمة على الطائف والمصلي إذا مرّا بين يدي المصلي، والإثم إذا كان له مندوحة، أي سعة وطريق غير ما بين يدي المصلي، فإن لم يكن له طريق إلا ذلك، فلا إثم عليه إن احتاج للمرور، وإلا

(1) أي جزماً.
(2) أي الوقوع في الغرم (الدين) والإثم أو المعصية.
(3) السترة: ما يجعله المصلي أمامه لمنع المارين بين يديه، كذراع هاشمي مثلاً.

أثم. ويأثم أيضاً المصلي الذي تعرض بصلاته من غير سترة، في محل يظن به المرور، ومرَّ بين يديه أحد.

مكروهات الصلاة:

مكروهات الصلاة ستة وعشرون[1]:

هي التعوذ والبسملة في الفريضة دون النافلة على المشهور، لكن الإتيان بالبسملة أولى، خروجاً من الخلاف.

والدعاء في خمسة مواضع: أثناء الفاتحة، وأثناء السورة، وفي الركوع، وبعد التشهد الأول، وبعد سلام الإمام.

وتخصيص دعاء لا يدعو بغيره، والجهر بالدعاء المطلوب في سجود أو غيره وبالتشهد المطلق، والدعاء بالعجمية للقادر على العربية.

والسجود على الثياب والبسط وشبههما مما فيه رفاهية ينافي الخشوع، بخلاف الحصير الخشن، وعلى ملبوس المصلي أو على كَوْر عمامته أو طرف كمِّه أو ردائه.

والقراءة في الركوع والسجود. والالتفات في الصلاة بلا حاجة مهمة. وتشبيك الأصابع وفرقعتها، لمنافاة ذلك الخشوع والأدب. والإقعاء: بأن يستند في جلوسه على صدور قدميه، وأليتيه على عقبيه، لقبح الهيئة.

والتخصُّر: وهو وضع اليد على خصره حال قيامه؛ لأنه فعل المتكبرين ومن لا مروءة له. وتغميض العينين إلا لخوف وقوع بصره على ما يشغله عن صلاته. ومدافعة الأخبثين: البول والغائط.

ورفع رجل عن الأرض واعتماد على الأخرى إلا لضرورة، ووضع

---

(1) الشرح الصغير: 337/1، القوانين الفقهية: ص 51.

قدم على الأخرى، وإقران القدمين دائماً في جميع صلاته. وحمد لعاطس أو بشارة بشّر بها، وهو يصلي.

وإشارة للرد برأس أو يد على مشمّت شمته، وهو يصلي إذا ارتكب المكروه، وحمد لعطاسه. وأما الرد بالكلام فمبطل، وأما رد السلام على مسلّم عليه فمطلوب.

وحك جسد لغير ضرورة إن قل، ويسجد للسهو إن لم يكثر، والكثير مبطل، والكثرة بالعرف.

وترك سنَّة خفيفة عمداً من سنن الصلاة كتكبير وتسميعة، وحرم ترك السنَّة المؤكدة.

وقراءة سورة أو آية في الركعتين الأخيرتين.

والتصفيق في صلاة ولو من امرأة لحاجة تتعلق بالصلاة، كسهو الإمام بالجلوس بعد الركعة الثالثة في رباعية، والتسليم بعد الركعتين فيها، ومنع مارّ بين يديه، والتنبيه على أمر ما، والمشروع هو التسبيح بأن يقول: سبحان الله.

ما تحرم أو تكره الصلاة فيه:

تحرم الصلاة بالإجماع في الأرض المغصوبة؛ لأنَّ اللبث فيها حرام في غير الصلاة، فلأن يحرم في الصلاة أولى.

لكن تصح الصلاة في رأي الجمهور غير الحنابلة؛ لأنَّ النهي لا يعود إلى الصلاة، فلم يمنع صحتها، كما لو صلّى وهو يرى غريقاً يمكنه إنقاذه، فلم ينقذه، أو حريقاً يقدر على إطفائه فلم يطفئه، أو مطل غريمه الذي يمكن إيفاؤه وصلى، ويسقط بها الفرض مع الإثم، ويحصل بها الثواب، فيكون مثاباً على فعله، عاصياً بمقامه، وإثمه للمكث في مكان مغصوب.

وقال المالكية خلافاً للجمهور: تجوز الصلاة بلا كراهة في محجة

الطريق[1]، والمزبلة، والمقبرة، والحمام، والمجزرة، أي: وسطها إن أمنت النجاسة، فإن لم تؤمن بأن كانت محققة أو مظنونة فهي باطلة، وإن كانت مشكوكة أعيدت في الوقت، إلا إذا صلى في الطريق لضيق المسجد، وشك في الطهارة، فلا إعادة عليه[2].

وذكر المالكية وفاقاً لغيرهم: أنه تكره الصلاة بمعاطن الإبل، أي: مواضع بروكها عند شربها، ويعيد المصلي إن صلى فيها بوقت مطلقاً، حتى ولو أمن من النجاسة، أو فرش فرشاً طاهراً.

وتكره الصلاة بالكنيسة (وهي متعبد الكفار من النصارى أو غيرهم) إلاَّ لضرورة، كحر، أو برد، أو مطر، أو خوف عدو، أو سبع، فلا كراهة حينئذ.

وتكره الصلاة النافلة على ظهر الكعبة، وتمنع في مذهبي المالكية والحنبلية الفرائض داخل الكعبة، وتصح في مذهبي الشافعية والحنفية.

وتكره الصلاة عند المالكية على غير الأرض وما تنبته.

الأذكار الواردة عقب الصلاة:

يسن ذكر الله، والدعاء المأثور، والاستغفار عقب الصلاة، إمَّا بعد الفريضة مباشرة إذا لم يكن لها سنَّة بعدية، وإمَّا بعد الانتهاء من السنَّة البعدية؛ لأن الاستغفار يعوض نقص الصلاة، والدعاء يوفر الثواب والأجر.

فيقول بعد السلام: «أستغفر الله» ثلاثاً، أو «أستغفر الله العظيم الذي لا إله إلا هو الحيَّ القيوم وأتوب إليه» ثلاثاً. ثم يقول: «اللَّهم أنت

---

(1) محجة الطريق: الجادة المسلوكة التي سلكها السابلة أي المارة، وهي قارعة الطريق: وهي التي تقرعها الأقدام في أعلاه أو أوسطه.

(2) القوانين الفقهية: ص 49 وما بعدها.

السلام ومنك السلام، وإليك السلام، تباركت وتعاليت ياذا الجلال والإكرام» ثم يقول: «اللَّهم أعنِّي على ذِكْرك وشكرك وحسن عبادتك».

ثم يقرأ آية الكرسي، وسورة الإخلاص، والمعوذتين، والفاتحة. ثم يسبِّح بعد الصلوات المكتوبة ثلاثاً وثلاثين، ويحمَد ثلاثاً وثلاثين، ويكبِّر ثلاثاً وثلاثين، فيقول: «سبحان الله، الحمد لله، الله أكبر» ثم يختم تمام المائة بقوله: «لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد، يحيي ويميت وهو على كل شيء قدير» «اللَّهم لا مانع لما أعطيت، ولا معطي لما منعت، ولا ينفع ذا الجَدّ منك الجدّ» أي: لا ينفع الغني غناه «اللَّهم صل على سيدنا محمد وعلى آله».

ويقول قبل القراءة والتسبيح وغيرهما مما ذكر بعد صلاتي الصبح والمغرب، وهو ثانٍ رجليه، قبل أن يتكلم، عشر مرات: «لا إله إلا الله وحده، لا شريك له، له الملك وله الحمد، يحيي ويميت، وهو على كل شيء قدير».

ثم يقول سبع مرات: «اللَّهم أجرني من النار» «اللَّهم أدخلني الجنة».

ثم يدعو المصلي لنفسه وللمسلمين بما شاء من خيري الدنيا والآخرة، وبخاصة بعد الفجر والعصر، لحضور ملائكة الليل والنهار فيهما، ومن أفضل الدعاء المأثور: «اللَّهم إني أعوذ بك من البخل، وأعوذ بك من الجبن، وأعوذ بك أن أرد إلى أرذل العمر، وأعوذ بك من فتنة الدنيا، وأعوذ بك من عذاب القبر».

صلاة الوتر:

الوتر: مطلوب بالإجماع، لقوله ﷺ فيما رواه أبو داود وصححه الترمذي: «يا أهل القرآن أوتروا، فإنَّ الله وِتْر يحب الوتر» وهو واجب عند أبي حنيفة؛ لما رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه عن خارجة بن حذافة، إلا أنه غريب: «إنَّ الله تعالى زادكم صلاة، ألا وهي الوتر، فصلوها ما بين العشاء إلى طلوع الفجر» وهو أمر، والأمر للوجوب.

وهو سنَّة مؤكدة وآكد السنن عند الجمهور، وهذا هو الأصح؛ لما رواه أحمد وأصحاب السنن، وحسنه الترمذي عن عليٍّ، قال: «إنَّ الوتر ليس بحتم[1] كصلاتكم المكتوبة، ولكن رسول الله ﷺ أوتر، ثم قال: «يا أهل القرآن أوتروا، فإن الله وتر، يحب الوتر»[2].

وروى البخاري ومسلم من حديث طلحة بن عبيد الله: أن رسول الله ﷺ قال لأعرابي: «خمس صلوات كتبهن الله في اليوم والليلة» فقال الأعرابي: هل عليَّ غيرها؟ قال: لا إلا أن تطَّوّع». وأقل الوتر ركعة واحدة، يقرأ فيها المصلي الإخلاص والمعوذتين. وأدنى الكمال ثلاث، وأكمل منه خمس، ثم سبع، ثم تسع، ثم إحدى عشرة ركعة. ويقرأ في الشفع سورة الأعلى في الركعة الأولى، والكافرون في الثانية بعد الفاتحة فيهما، ويفصل بينهما بسلام، ويكره وصل الوتر بالشفع بغير سلام لغير مقتد بواصل، وكره وتر بواحدة من غير تقدم شفع. ووقته الاختياري عند المالكية[3] إلى ثلث الليل، ووقته الضروري من طلوع الفجر لتمام صلاة الصبح، فإن صلاها خرج وقته الضروري وسقط ولا يقضى؛ لأنه لا يقضى عندهم من النوافل إلاَّ سنَّة الفجر، فتقضى للزوال، وكره تأخيره لوقت الضرورة بلا عذر، والأفضل الوتر آخر الليل.

ويقضى الوتر عند الجمهور؛ لما رواه البيهقي والحاكم عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «إذا أصبح أحدكم ولم يوتر فليوتر».

ويندب تأخير الوتر آخر الليل لمن شأنه القيام لصلاة التهجد ليكون وتره آخر صلاته من الليل.

---

(1) أي ليس بلازم.

(2) أي أنه تعالى واحد، يثيب على صلاة الوتر.

(3) الشرح الصغير: 411/1 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص89 .

ومن أوتر أول الليل، ثم تنفل فلا يعيد الوتر، ولا يشفع الركعة بركعة، إذ لا وتران في ليلة.

وجاز لمن صلى الوتر أول الليل أو آخره: أن يتنفل بنفل بعده بشرطين: هما ألاَّ يوصله به، بل يؤخره عنه بحيث لا يعد في العرف أنه أوصل وتره بنفل، وألاَّ ينوي قبل شروعه فيه النفل بعده.

ويستحب أن يقول بعد الوتر: «سبحان الملك القدّوس» ثلاثاً، ويمدّ بها صوته في الثالثة، اتباعاً للسنة في حديث أُبي بن كعب عند أبي داود والنسائي.

ويشرع القنوت في الوتر عند الحنفية والمالكية قبل الركوع، وعند الحنابلة بعد الركوع في جميع السنة، لما رواه أحمد وأصحاب السنن من حديث الحسن بن عليّ رضي الله عنهما، قال: علمني رسول الله ﷺ كلمات أقولهن في الوتر: «اللّهم اهدني فيمن هديت..» الخ الدعاء المعروف.

ولا يقنت في الوتر عند الشافعية إلا في النصف الأخير من رمضان، بعد الركوع؛ لما روى أبو داود والبيهقي: «أنَّ أُبي بن كعب كان يقنت في النصف الأخير من رمضان حين يصلي التراويح» لكن فيه انقطاع.

صلاة الضحى:

تسن صلاة الضحى ركعتين إلى ثمان ركعات، لما رواه أحمد وأبو داود عن بُرَيدة أن رسول الله ﷺ قال: «في الإنسان ثلاثمائة مِفْصل، عليه أن يتصدق عن كل مفصل منها صدقة، قالوا: فمن الذي يطيق ذلك يا رسول الله؟ قال: النخامة في المسجد يدفنها، أو الشيء ينَحّيه عن الطريق، فإن لم يقدر فركعتا الضحى تجزىء عنه».

وروى الحاكم والطبراني ورجاله ثقات عن النوّاس بن سمعان رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: قال الله عز وجل: «ابن آدم لا تعجزن عن أربع ركعات في أول النهار أكفك آخره».

وروى أحمد ومسلم وابن ماجه عن عائشة رضي الله عنها، قالت: «كان النبي ﷺ يصلي الضحى أربع ركعات ويزيد ما شاء الله».

قيام رمضان (التراويح):

يسن قيام رمضان أو صلاة التراويح للرجال والنساء بعد صلاة العشاء، ويصلَّى جماعة وهو أفضل أو على انفراد؛ وهو عشرون ركعة باتفاق جمهور الفقهاء والظاهرية، عملاً بما تم الاتفاق عليه في عهد عمر وعثمان وعلي بالاجتماع على عشرين ركعة، قال الترمذي: وأكثر أهل العلم على ما رُوي عن عمر وعلي وغيرهما من أصحاب النبي ﷺ أنها عشرون ركعة. وذهب مالك إلى أن عددها ست وثلاثون ركعة غير الوتر. ويرى بعضهم أنه يجوز القيام بثماني ركعات، لما روى الجماعة عن عائشة: «أن النبي ﷺ ما كان يزيد في رمضان ولا في غيره على إحدى عشرة ركعة».

وروى ابن خزيمة وابن حبان في صحيحيهما عن جابر: أنه ﷺ صلى بهم ثماني ركعات والوتر، ثم انتظروه في القابلة، فلم يخرج إليهم.

صلاة الاستخارة:

يسن لمن أراد التعرف على وجه الخير في أمر من الأمور المباحة: أن يصلي ركعتين من غير الفريضة، يقرأ فيهما ما شاء بعد الفاتحة، ثم يحمد الله ويصلي على نبيه ﷺ، ثم يدعو بالدعاء المروي عند البخاري وأبي داود والترمذي والنسائي وابن ماجه من حديث جابر رضي الله عنه قال: كان رسول الله ﷺ يعلّمنا الاستخارة[1] في الأمور كلها، كما يعلّمنا السورة من القرآن يقول: «إذا همَّ أحدكم بالأمر، فليركع ركعتين من غير الفريضة، ثم ليقل: اللهم إني أستخيرك بعلمك، وأستقدرك بقدرتك، وأسألك من فضلك العظيم، فإنك تقدر ولا أقدر، وتعلم

(1) أي أطلب منك الخير.

ولا أعلم، وأنت علاَّم الغيوب، اللَّهم إن كنت تعلم أن هذا الأمر (ويسمِّي حاجته) خيرٌ لي في ديني ومعاشي وعاقبة أمري، أو قال: عاجل أمري وآجله، فاقدُره لي ويسِّره لي، ثم بارك لي فيه، وإن كنت تعلم أن هذا الأمر شر لي في ديني ومعاشي وعاقبة أمري، أو قال: عاجل أمري وآجله، فاصرفه عني واصرفني عنه، واقدُر لي الخير حيث كان، ثم أرضني به» قال: ويسمِّي حاجته عند قوله: «اللَّهم إن كان هذا الأمر».

ما يباح في الصلاة:

يباح في الصلاة حسبما ورد في السنَّة النبوية ما يأتي:

1 ـ بكاء التخشع، والتأوّه، سواء من خشية الله أم لمصيبة ووجع، ما دام أمراً غالباً عليه لا يمكن دفعه، لقوله تعالى: ﴿ إِذَا تُتْلَىٰ عَلَيْهِمْ ءَايَٰتُ ٱلرَّحْمَٰنِ خَرُّواْ سُجَّدًا وَبُكِيًّا ۩ ﴾ [مريم: 58] وحديث عبد الله بن الشخِّير عند أحمد وأبي داود والنسائي والترمذي قال: «رأيت رسول الله ﷺ يصلي وفي صدره أزيز كأزيز المِرْجَل من البكاء». فإذا كان البكاء بصوت، فإن كان اختياراً أبطل مطلقاً، كان لتخشع أم لا بأن كان لمصيبة، وإن كان غلبة بتخشع لم تبطل وإن كان لغير تخشع أبطل.

2 ـ الالتفات عند الحاجة: لما روى أحمد عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: كان النبي ﷺ يلتفت يميناً وشمالاً، ولا يلوي عنقه خلف ظهره. فإذا كان الالتفات لغير حاجة كره تنزيهاً، لمنافاته الخشوع والإقبال على الله، روى أحمد والبخاري والنسائي وأبو داود عن عائشة رضي الله عنها، قالت: سألت رسول الله ﷺ عن التلفُّت في الصلاة، فقال: «اختلاس يختلسه الشيطان من صلاة العبد».

3 ـ قتل المؤذيات كالحيّة والعقرب والزُّنبور (ذباب أليم اللَّسْع) ونحوها: يجوز ذلك للضرورة وإن اقترن بعمل كثير، لما رواه أحمد

وأصحاب السنن عن أبي هريرة أن النبي ﷺ، قال: «اقتلوا الأسودين[1] في الصلاة: الحيّة والعقرب».

4 ـ المشي اليسير لحاجة: يجوز للمصلي فتح باب داره إذا كان في اتجاه القبلة، ولا يجوز استدبار القبلة؛ لما رواه أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي وحسَّنه عن عائشة، قالت: كان رسول الله ﷺ يصلي في البيت، والباب عليه مغلق، فجئت، فاستفتحت فمشى ففتح لي، ثم رجع إلى مصلاه، ووصفتْ أن الباب في القبلة. وأما المشي الكثير في الصلاة المفروضة فيبطلها.

5 ـ حمل الصبي: روى أحمد والنسائي وغيرهما عن أبي قتادة: أنَّ النبي ﷺ وأمامة بنت زينب ابنته على رقبته، فإذا ركع وضعها، وإذا قام من سجوده أخذها، وكان ذلك في صلاة الصبح. وروى أحمد والنسائي والحاكم عن عبد الله بن شدَّاد عن أبيه، قال: خرج علينا رسول الله في إحدى صلاتي العشي (الظهر أو العصر) وهو حامل حسن أو حسين، فتقدم النبي ﷺ، ثم كبَّر للصلاة، فصلى، فسجد بين ظهري صلاته أطالها، قال: إني رفعت رأسي، فإذا الصبي على ظهر رسول الله ﷺ وهو ساجد، فرجعت في سجودي.

6 ـ إلقاء السلام على المصلي ومخاطبته والرد عليه بالإشارة: روى أحمد وأصحاب السنن وصححه الترمذي عن عبد الله بن عمر عن صُهيب، قال: مررت برسول الله ﷺ، وهو يصلي، فسلمت فردّ علي إشارة، وقال: لا يعلمه إلاَّ قال إشارة بإصبعه: كيف كان النبي ﷺ يرد عليهم حين كانوا يسلِّمون في الصلاة؟ قال: كان يشير بيده.

7 ـ التسبيح والتصفيق: يجوز التسبيح للرجال والتصفيق للنساء إذا

---

(1) يطلق على الحية والعقرب لفظ الأسودين تغليباً، مع أن الأسود في الأصل الحية.

عرض أمر من الأمور في الصلاة، لما رواه أحمد وأبو داود والنسائي عن سهل بن سعد الساعدي عن النبي ﷺ، قال: «من نابه شيء في صلاته، فليقل: سبحان الله، إنما التصفيق للنساء، والتسبيح للرجال».

8 ـ الفتح على الإمام: يجوز الفتح على الإمام بتذكيره بآية نسيها إذا سكت ولم يتردد، لما رواه أبو داود عن ابن عمر: «أنَّ النبَّي ﷺ صلى صلاة فقرأ فيها، فالتبس عليه، فلما فرغ قال لأبي: «أشهدت معنا؟ قال: نعم، قال: فما منعك أن تفتح علي؟».

9 ـ حمد الله عند العطاس أو عند حدوث نعمة: روى النسائي والترمذي عن رفاعة بن رافع قال: صليت خلف رسول الله ﷺ، فعطست فقلت: الحمد لله حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه، كما يحب ربنا ويرضى. فلما صلى رسول الله ﷺ قال: «من المتكلم في الصلاة؟ فلم يتكلم أحد، ثم قال الثانية، فلم يتكلم أحد، ثم قال الثالثة فقال رفاعة: أنا يا رسول الله، فقال: «والذي نفس محمد بيده، لقد ابتدرها بضع وثلاثون مَلكاً أيهم يصعد بها».

10 ـ السجود على ثياب المصلي أو عمامته لعذر: يجوز ذلك لعذر ويكره لغير عذر، لما رواه أحمد بسند صحيح عن ابن عباس أنَّ النبيَّ ﷺ صلى في ثوب واحد يتقي بفضوله حر الأرض وبردها.

11 ـ القراءة من المصحف: أجازه الشافعية والحنابلة مع الكراهة، فإنَّ ذكوان مولى عائشة كان يؤمها في رمضان من المصحف، رواه مالك.

12 ـ تدبير أمور الجيش في الصلاة: قال البخاري: قال عمر: إنِّي لأجهز جيشي وأنا في الصلاة. لكن ينبغي للمصلي الإقبال على ربه، وعدم التفكير في أمور الدنيا، وحصر الفكر في معاني الآيات وفي حكمة أعمال الصلاة، فإنَّه لا يكتب للمرء من صلاته إلا ما عقَل منها.

13 ـ بعض الأعمال الاضطرارية: كان ﷺ يصلي وعائشة معترضة بينه وبين القبلة، فإذا سجد غمزها بيده فقبضت رجلها، وإذا قام بسطتها. وكان ﷺ يصلي، فجاءه الشيطان ليقطع عليه صلاته، فأخذه فخنقه حتى سال لعابه على يده، وكان يصلي على المنبر لتعليم الناس الصلاة، ويسجد على الأرض، ثم يصعد مرة أخرى، وكان يصلي أمام جدار، فجاءت بهيمة تمر بين يديه، فما زال يدارئها (يدافعها) حتى لَصِق بطنه بالجدار، ومرت من ورائه. وكان يصلي فجاءته جاريتان من بني عبد المطلب قد اقتتلتا فأخذهما بيده، فنزع إحداهما من الأخرى، وهو في الصلاة.

مبطلات الصلاة:

تبطل الصلاة في مذهب المالكية بما يأتي[1]:

1 ـ الضحك عمداً أو سهواً.

2 ـ تعمد الأكل أو الشرب، ولو قلَّ المقدار.

3 ـ الكلام عمداً ولو بكلمة نحو: نعم، أو لا، لمن سأله عن شيء، إلاّ إذا كان لإصلاح الصلاة، فتبطل بكثير الكلام دون يسيره، كأن يسلّم الإمام بعد اثنين أو يقوم لخامس ولم يفهم بالتسبيح أو لم يرجع له، فقال له المأموم: أنت سلّمت من اثنتين أو قمت لخامسة، كما وقع في قصة الصحابي ذي اليدين (الخِرْباق بن عمرو) التي رواها البخاري، فإن كثر الكلام بما يزيد عن الحاجة، بطلت.

4 ـ التصويت عمداً: وهو الخالي عن الحروف كصوت الغراب.

5 ـ النفخ عمداً بفم لا بأنف، والسلام عمداً حال شكه في الإتمام.

---

(1) الشرح الصغير: 1/ 344، القوانين الفقهية: ص 50.

6 ـ القيء عمداً أو القلْس[1]، ولو كان ظاهراً قليلاً. أما البلغم[2] فلا يفسد صلاة ولا صوماً إلا إذا كثر، فيجري على الأفعال الكثيرة، فإن غلبه القيء لا يضر، حيث كان طاهراً، ما لم يزدرد منه شيئاً، فإن ابتلعه عمداً، بطلت الصلاة.

7 ـ طروء ناقض للوضوء من حدث أو سبب أو شك في الطهارة، إلا أنه في حال طروء الشك يستمر، فإن بان الطهر، لم يعد الصلاة.

8 ـ طروء كشف العورة المغلظة (السوأتين) لا غيرها.

9 ـ طروء نجاسة سقطت عليه، وهو في الصلاة أو تعلّقت به واستقرت به، وعلم بها واتسع الوقت لإزالتها، وإيقاع الصلاة في الوقت، وإلا لم تبطل؛ لأن طهارة الخبث واجبة عند المالكية مع الذِّكْر والقدرة، ساقطة مع العجز والنسيان، كما تقدم.

10 ـ الفعل الكثير من غير جنس الصلاة، كحك جسد وعبث بلحية، ووضع رداء على كتف، ودفع مارّ، وإشارة بيد، أما القليل من الفعل كالإشارة وحك البشرة فلا يبطلها، وأما المتوسط بين الكثير والقليل، كالانصراف من الصلاة، فيبطل عمده دون سهوه.

11 ـ الشاغل المانع عن فرض من فرائض الصلاة، كركوع أو سجود أو قراءة فاتحة أو بعضها، مثل غثيان (فوران النفس) أو همّ كثير أو وضع شيء في الفم. فإن كان الشاغل عن السنة المؤكدة، أعاد الصلاة في الوقت الضروري، وهو في الظهرين للاصفرار.

12 ـ تذكر أولى الصلاتين الواجب ترتيبهما في الصلاة الأخرى: كأن يتذكر في صلاته العصر قبل الغروب أن عليه الظهر، أو يتذكر وهو

---

(1) القَلْس: ما خرج من الحلق مِلْء الفم أو دونه، وليس بقيء، فإن عاد فهو القيء.

(2) البَلْغم: خِلْط من أخلاط البدن الأربعة، عند الأقدمين.

في العشاء قبل الفجر أن عليه المغرب، فتبطل التي هو فيها؛ لأن ترتيب الحاضرتين واجب وشرط.

13 ـ زيادة أربع ركعات سهواً في الرباعية والثلاثية على المشهور، ولو في السفر، وزيادة ركعتين سهواً في الثنائية كالصبح والجمعة، أو في الوتر، أما زيادة ركعة فقط فلا تبطل الصلاة.

14 ـ سجود المسبوق مع الإمام المترتب عليه بسبب السهو، سواء أكان السجود قبلياً أم بعدياً إن لم يدرك معه ركعة، فإن أدرك معه ركعة بسجدتيها، سجد معه السجود القَبْلي، وقام لقضاء ما عليه بعد سلامه، وأخَّر البعدي لتمام صلاته.

15 ـ السجود قبل السلام لترك سنة خفيفة كتكبيرة أو تسميعة، أو ترك فضيلة كالقنوت، لتعمد الزيادة، إذ لا سجود عليه.

16 ـ ترك السجود القبلي بسبب ترك ثلاث سنن، كثلاث تكبيرات، أو ترك السورة، إن طال الترك أي طال زمن تركه سهواً، بأن لم يأت به بعد السلام بقرب منه، لأنه اشتغل عن الصلاة، فإن لم يطل سجد بعد السلام إن كان الترك سهواً.

وتبطل الصلاة أيضاً لترك النية أو قطعها أو ترك ركن كالقراءة والركوع أو غير ذلك من الفرائض أو ما قدر عليه منها بسبب عذر، سواء أكان الترك عمداً أم جهلاً أم سهواً. أما ترك التوجه للقبلة أو الجهل بها، أو إزالة النجاسة أو ستر العورة، فلا يبطل الصلاة حال الترك سهواً، وتعاد الصلاة في الوقت.

وتبطل أيضاً بالاتكاء حال القيام على حائط أو عصا لغير عذر، بحيث لو زال عنه متكؤه لسقط.

وتبطل بتذكر المتيمم الماء في الصلاة، وباختلاف نية الإمام والمأموم، وبفساد صلاة الإمام بغير سهو.

واللحن في القراءة لا يبطل الصلاة، ولو غيَّر المعنى على المعتمد عند المالكية.

* * *

أنواع خاصّة من السجود
سجود السهو، وسجدة التلاوة، وسجدة الشكر

سجود السهو:

سجود السهو مشروع، لما رواه أحمد، ومسلم عن أبي سعيد الخدري، قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا شكَّ أحدكم في صلاته، فلم يدْرِ، كم صلى، ثلاثاً أم أربعاً، فليطرح الشك، وليبنِ على ما استيقن، ثم يسجد سجدتين قبل أن يسلّم، فإن كان صلى خمساً، شفعن له صلاته، وإن كان صلى إتماماً لأربع، كانتا ترغيماً للشيطان».

وهو مشروع جبراً لنقص الصلاة، تفادياً عن إعادتها، بسبب ترك شيء غير أساسي فيها، أو زيادة شيء فيها، ولا يشرع سجود السهو عند الجمهور غير المالكية في حالة العمد؛ لحديث الطبراني عن عائشة في آخر حديث لها: «من سها قبل التمام فليسجد سجدتي السهو قبل أن يسلّم، وإذا سها بعد التمام سجد سجدتي السهو بعد أن يسلّم»[1] فعلق السجود على السهو.

وهو عند المالكية والشافعية سنّة مؤكدة للإمام والمنفرد، وأما المأموم حال القدوة، فلا سجود عليه بزيادة أو نقص لسنّة مؤكدة أو سنّتين خفيفتين؛ لأن الإمام يتحمله عنه، فلو سها فيما يقضيه بعد سلام الإمام، سجد لنفسه. وقال الحنفية والحنابلة: سجود السهو واجب على

---

(1) ولكن في إسناده عيسى بن ميمون المدني المعروف بالواسطي، وثّقه ابن معين وحماد بن سلمة وضعفه الجمهور (نيل الأوطار: 111/3).

الإمام والمنفرد، يأثم المصلي بتركه، ولا تبطل صلاته؛ لأنه ضمان فائت[1].

وأما المسبوق الذي أدرك ركعة، فيسجد مع إمامه السجود القبلي المترتب على الإمام قبل قضاء ما عليه، إن سجد الإمام. أما إن لم يسجد الإمام، بل ترك السجود، سجد المأموم لنفسه، قبل قضاء ما عليه، وأخَّر السجود البعدي الذي ترتب على إمامه لتمام صلاته، فيسجده بعد سلامه، فإن قدمه بطلت صلاته.

وأسبابه: ثلاثة: نقص، وزيادة. ونقص وزيادة معاً.

أما النقص: فهو ترك سنَّة مؤكدة داخلة في الصلاة سهواً أو عمداً، كالسورة إذا تركها عن محلها سهواً، أو ترك سنَّتين خفيفتين فأكثر، كتكبيرتين من تكبيرات الصلاة سوى تكبيرة الإحرام، أو ترك السورة مع أمِّ القرآن، أو ترك تسميعتين، أو تكبيرة وتسميعه، أو ترك سنَّة أيضاً، مثل الجهر بالفاتحة ولو مرة، أو الجهر بالسورة في الركعتين بفرض كالصبح، لا نفل كالوتر والعيدين، مع اقتصار على حركة اللسان الذي هو أدنى السر، وترك تشهد ولو مرة؛ لأنه سنَّة خفيفة. ويسجد للنقصان قبل السلام، ويتشهد ويسلم.

ولا سجود بترك فضيلة من فضائل الصلاة، كالقنوت، وربَّنا ولك الحمد، وتكبيرة واحدة، وشبه ذلك، وإذا سجد لشيء من ذلك قبل سلامه، بطلت صلاته ويبتدئها.

فإن نقص ركناً عمداً بطلت صلاته، وإن نقصه سهواً، جبره ما لم يفت محله، فإن فات ألغى الركعة وقضاها. وعلى هذا لا يجبر نقص الفرض بسجود السهو، ولا بد من الإتيان به، وإن لم يذكر ذلك حتى

---

(1) فتح القدير: 355/1، الشرح الصغير: 377/1 وما بعدها، مغني المحتاج: 204/1، كشاف القناع: 459/1.

سلّم وطال، بطلت صلاته ويبتدئها.

وأما الزيادة: فهي زيادة فعل غير كثير ليس من جنس الصلاة أو من جنسها، مثال الأول: أكل خفيف أو كلام خفيف سهواً، ومثال الثاني: زيادة ركن فعلي من أركان الصلاة كالركوع والسجود، أو زيادة بعض الصلاة كركعة أو ركعتين، أو أن يسلِّم من اثنتين. ويسجد للزيادة بعد السلام، ولا يفوت السجود البعدي بالنسيان، ويسجده ولو ذكره بعد شهر من صلاته، ولو قدم السجود البعدي أو أخر السجود القبلي، أجزأه ذلك، ولا تبطل صلاته على المشهور.

أما زيادة القول سهواً، فإن كان من جنس الصلاة فمغتفر، وإن كان من غيرها، سجد له.

وأما الزيادة والنقص معاً: فهو نقص سنَّة ولو غيره مؤكدة، وزيادة ما تقدم في السبب الثاني، كأن ترك الجهر بالسورة، وزاد ركعة في الصلاة سهواً، فقد اجتمع له نقص وزيادة، ويسجد للزيادة والنقصان قبل السلام، ترجيحاً لجانب النقص على الزيادة.

وهل يعود لما سها عنه؟ من قام إلى ركعة زائدة في الفريضة، رجع متى ذكر، وسجد بعد السلام، وكذلك يسجد إن لم يذكر حتى سلَّم. أما المأموم: فإن اتبع الإمام عالماً بالزيادة بطلت صلاته. وإن اتّبعه ساهياً أو شاكاً، صحَّت صلاته، ومن اتّبعه جاهلاً أو متأولاً، ففيه قولان، ومن لم يتّبعه وجلس، صحّت صلاته.

ومن قام إلى ثالثة في النافلة: فإن تذكر قبل الركوع، رجع وسجد بعد السلام، وإن تذكر بعد الرفع من الركوع، أضاف إليها ركعة، وسلم من أربع، وسجد بعد السلام، لزيادة الركعتين.

ومن ترك الجلسة الوسطى: فإن تذكر قبل أن يفارق الأرض بيديه، أمر بالرجوع إلى الجلوس، فإن رجع فلا سجود عليه في المشهور،

لخفته، وإن لم يرجع سجد. وإن ذكر بعد مفارقته الأرض بيديه، لم يرجع على المشهور، وإن ذكر بعد أن استقل قائماً، لم يرجع ويسجد للسهو، فإن رجع فقد أساء، ولا تبطل صلاته على المشهور؛ لأن ما قارب الشيء يعطى حكمه عندهم.

ومن شكَّ في صلاته، ولم يدر ما صلى ثلاثاً أو اثنين، فإنه يبني على الأقل، ويأتي بما شك فيه، ويسجد بعد سلامه.

ومحل السجود المسنون: قبل السلام إن كان سببه النقصان، أو النقصان والزيادة معاً، وبعد السلام إن كان سببه الزيادة فقط، وينوي وجوباً للسجود البعدي، ويكبر في خفضه ورفعه، ويسجد سجدتين جالساً بينهما، ويتشهد استناناً، ولا يدعو ولا يصلي على النَّبي ﷺ، ثم يسلم وجوباً، فتكون واجباته خمسة:

وهي النية، والسجدة الأولى، والثانية، والجلوس بينهما، والسلام لكن السلام واجب غير شرط، وأما التكبير والتشهد بعده فسنة. وإن أخَّر السجود القبلي عمداً، كره ولا تبطل الصلاة، وإن قدّم السجود البعدي على السلام، أجزأه على المذهب، وأثم وحرم تقديمه عمداً، وتصح الصلاة، فإن لم يتعمد التأخير أو التقديم، لم يكره ولم يحرم.

سجدة التلاوة:

سجدة التلاوة أو سجود القرآن مشروعة؛ لقوله تعالى: ﴿ وَإِذَا قُرِئَ عَلَيْهِمُ ٱلْقُرْءَانُ لَا يَسْجُدُونَ ۩ ﴾ [الانشقاق: 21] وقال ابن عمر رضي الله عنهما فيما رواه أبو داود والبيهقي والحاكم: «كان رسول الله ﷺ يقرأ علينا السورة، فيقرأ السجدة، فيسجد ونسجد معه، حتى ما يجد أحدنا مكاناً لموضع جبهته».

وفضلها: إرغام الشيطان، روى أحمد ومسلم وابن ماجه عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا قرأ ابن آدم

السجدة، فسجد اعتزل الشيطان يبكي يقول: يا ويله[1]، أُمر بالسجود فسجد، فله الجنة، وأمرت بالسجود، فعصيت فلي النار».

وهي واجبة عند الحنفية، للآية السابقة: ﴿ فَمَا لَهُمْ لَا يُؤْمِنُونَ ۝ وَإِذَا قُرِئَ عَلَيْهِمُ ٱلْقُرْءَانُ لَا يَسْجُدُونَ ۩ ﴾ [الانشقاق: 21] ولا يذم إلا على ترك واجب، ولحديث غريب عن عثمان وابن عمر: «السجدة على من سمعها وعلى من تلاها».

وسنّة للقارىء والمستمع عند الجمهور؛ لما روى الجماعة إلا ابن ماجه عن زيد بن ثابت، قال: «قرأت على النبي ﷺ النجم، فلم يسجد منّا أحد»[2] وتسن لقارىء ومستمع (قاصد السماع منه) لا مجرد السماع، ويلزم متابعة الإمام في السجدة، فإن سجد الإمام، فتخلف المقتدي، أو سجد المأموم دون إمامه، بطلت صلاته، ولا يسجد المصلي لقراءة غيره بحال، ولا يسجد مأموم لقراءة نفسه، فإن فعل بطلت صلاته؛ لأنه زاد فيها سجوداً.

وهي سجدة واحدة يسبِّح فيها كالصلاة: سبحان ربي الأعلى، ثلاثاً ولا إحرام فيها ولا تسليم، ويكبر للسجود والرفع منه، ويكبر القائم من قيام، والجالس من جلوس، ويزيد في السجود على التسبيح: «اللّهم اكتب لي بها أجراً، وضع عنّي بها وزراً، واجعلها لي عندك ذخراً، وتقبلها مني كما قبلتها من عبدك داود».

وصفة السجود عند الحنفية والحنابلة: أن يكبر إذا سجد ورفع، ولا تشهد ولا سلام، وعند الشافعية: أن يحرم دون رفع اليدين، ثم يكبر، ثم يسجد، ثم يكبر، ثم يسلم التسليمة الأولى فقط، ويسن عند

---

(1) أي يا هلاكه وحزنه، أي الشيطان.

(2) فتح القدير: 380/1، الشرح الصغير: 416/1، المهذب: 85/1، المغني: 616/1.

الشافعية للقارىء والمستمع والسامع عند قراءة آية سجدة.

وذكر المالكية أنه يشترط في المستمع شروط ثلاثة:

1 ـ أن يكون القارىء صالحاً للإمامة في الفريضة: بأن يكون ذكراً بالغاً عاقلاً مسلماً متوضئاً، فلو كان القارىء امرأة أو مجنوناً أو صبياً أو كافراً أو غير متوضىء، فلا يسجد المستمع ولا السامع، ويسجد القارىء فقط إن كان امرأة أو صبياً.

2 ـ ألاّ يقصد القارىء إسماع الناس حسن صوته: فإن كان ذلك، فلا يسجد المستمع.

3 ـ أن يكون قصد السامع من السماع أن يتعلم من القارىء القراءة أو أحكام التجويد من مدّ وقصر وإخفاء وإدغام ونحو ذلك، ولا سجود في صلاة الجنازة ولا في خطبة الجمعة.

ويشترط لصحة سجدة التلاوة ما يشترط لصحة الصلاة: من طهارة الحدث (الوضوء والغسل) وطهارة النجس أو الخبث (وهي طهارة الثوب والبدن ومكان السجود) والقيام والقعود وستر العورة، واستقبال القبلة، والنية، ودخول وقت السجود، بأن يكون قد قرأ الآية أو سمعها.

ويبطل سجدة التلاوة كل ما يبطل الصلاة: من الحدث والعمل الكثير، والكلام، والقهقهة، وعليه إعادتها، والأكل.

وسبب سجدة التلاوة أمران فقط: التلاوة والاستماع بشرط أن يقصده، كما تقدم.

وتسن عند المالكية في أحد عشر موضعاً من القرآن، ليس منها ثانية الحج، ولا النجم، ولا الانشقاق، ولا العلق، عملاً بعمل أهل المدينة المقدم على الحديث، لدلالته على نسخه، والمواضع هي:

في آخر الأعراف (206)، والرعد (15)، والنحل (49)، والإسراء

(107)، ومريم (58)، وأول الحج (18)، والفرقان (60)، والنمل (25)، وفصلت (38)، وصّ (24)، والسجدة (15)[1]، وتتكرر السجدة بتكرر التلاوة إلا المعلم والمتعلم، فيسجد فقط أول مرة دفعاً للمشقة، ويكره تركها بعد الصبح والعصر قبل إسفار[2] واصفرار، ويكره الاقتصار على قراءة الآية للسجود، ويكره لمصل تعمد السجدة، بأن يقرأ ما فيه آيتها في الفريضة، ولو صبح جمعة على المشهور، ولا كره في نفل، فإن قرأها بفرض عمداً أو سهواً سجد لها، ولو بوقت نهي، لا إن قرأها في خطبة، فلا يسجد لها لاختلال نظامها. ويندب أن يجهر بها الإمام في الصلاة السرية، كالظهر، ليسمع المأمومين، فيتبعوه في سجوده، فإن لم يجهر بها، بل قرأها سراً وسجد، اتّبعه المقتدون، لأنّ الأصل عدم السهو، فإن لم يتّبعوه، صحت صلاتهم.

ومن تجاوزها في القراءة بآية أو آيتين، يسجد بلا إعادة قراءة محلها، أمّا إن تجاوزها بكثير، فيعيد القراءة التي فيها السجدة، سواء أكان في صلاة أم في غيرها، ما لم ينحن إلى الركوع، فإن فعل ذلك، فات تداركها، لكن إن كان في نفل، أعاد قراءتها ندباً في الركعة الثانية وسجد. ويندب أن يقرأ بعدها شيئاً من القرآن ولو من سورة أخرى، قبل ركوعه، ليقع ركوعه عقب قراءة.

سجدة الشكر:

تستحب سجدة الشكر عند الجمهور، وتكره عند المالكية عند سماع بشارة، كما يكره السجود عند زلزلة، وإنما المستحب عند حدوث نعمة

(1) وأضاف الحنفية ثلاثاً أخر: في النجم والانشقاق والعلق، وهي أيضاً عند الشافعية والحنابلة أربع عشرة سجدة، اثنتان منها في الحج، وأما سجدة صّ فهي سجدة شكر تستحب في غير الصلاة.

(2) الإسفار: إضاءة النهار صباحاً قبل طلوع الشمس.

أو دفع نقمة: هو صلاة ركعتين؛ لأنَّ عمل أهل المدينة على ذلك[1].

هـذا... ويكره التلحين بقراءة القرآن اتفاقاً، وقراءة جماعة يجتمعون، فيقرؤون شيئاً من القرآن معاً نحو سورة يسٓ عند المالكية، والجهر بقراءة القرآن في المسجد اتفاقاً؛ لما فيه من التشويش على المصلين والذاكرين مع مَظِنَّة الرياء، ويُخرّج القارىء من المسجد إن داوم القراءة، كالذي يتعرض بقراءته لسؤال الناس.

ويحرم التقرب إلى الله تعالى. بسجدة من غير سبب، ولو بعد صلاة، وسجود الجهلة بين يدي مشايخهم حرام اتفاقاً، ولو بقصد التقرب إلى الله تعالى، وفي بعض صوره ما يكون كفراً[2].

قضـاء الفـوائت:

القضاء: فعل الصلاة خارج وقتها المحدد لها شرعاً، ويقابله الأداء. ويأثم من أخر الصلاة بغير عذر عن وقتها؛ لأنَّ الصلاة مفروضة في وقت معين، كما قال الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلصَّلَوٰةَ كَانَتْ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ كِتَٰبًا مَّوْقُوتًا﴾ [النساء: 103].

ومن شغلت ذمته بأيّ تكليف لا تبرأ إلاَّ بإبراء الذمة أداء أو قضاء، لقوله ﷺ فيما رواه الجماعة إلا ابن ماجه عن أنس: «من نام عن صلاة أو نسيها، فليصلها إذا ذكرها، لا كفارة لها إلاَّ ذلك، وأقم الصلاة لذكري».

وقوله ﷺ فيما رواه الشيخان عن ابن عباس: «فدَين الله أحق أن يقضى».

ولا يجب القضاء اتفاقاً لجنون أو إغماء أو كفر أو حيض أو نفاس،

---

(1) الدر المختار: 344/1، الشرح الصغير: 422/1، مغني المحتاج: 219/1، المغني: 627/1.

(2) شرح ابن حجر على مختصر الحضرمية: ص61.

أو لفقد الطهورين عند المالكية. ولا يأثم من فاتته الصلاة لعذر النوم أو النسيان؛ لقوله ﷺ فيما رواه الترمذي والنسائي: «إنه ليس في النوم تفريط، إنما التفريط في اليقظة، فإذا نسي أحدكم صلاة أو نام عنها، فليصلها إذا ذكرها». لكن يطلب شرعاً النوم مبكراً، والاعتماد عند الإمكان على ساعة تنبّه النائم للصلاة، وإلاّ كان مقصراً[1].

ويجب أن يكون القضاء فوراً باتفاق الفقهاء؛ سواء فاتت الصلاة بعذر أو بغير عذر. ومن جهل عدد الفوائت، وجب عليه أن يقضي حتى يتيقن براءة ذمته من الفرض. ولا يلزم تعيين الزمن، بل يكفي تعيين المنوي كالظهر أو العصر مثلاً. ويجوز عند الجمهور غير الحنفية قضاء الفوائت في جميع أوقات النهي عن الصلاة وغيرها.

وتُقضى الصلاة عند المالكية بنحو ما فاتت سفراً أو حضراً، جهراً أو سراً، ويحرم التأخير، ولو كان وقت نهي كطلوع شمس وغروبها، وخطبة جمعة، إلاّ لضرورة، أو عذر كأكل أو شرب أو قضاء حاجة، فتقضى الحضرية كاملة ولو قضاها في السفر، وتقضى النهارية سراً ولو قضاها ليلاً، وتقضى الليلية جهراً ولو قضاها نهاراً؛ لأن القضاء يحكي ما كان أداء.

ويجب ترتيب الصلوات المقضية بحسب وقتها مع التذكر والقدرة، بألاّ يكره على عدمه. والترتيب شرط في صلاتين مشتركتي الوقت، وهما الظهران والعشاءان، فمن تذكر الظهر، وهو في أثناء العصر، فالعصر باطلة، وكذا العشاء مع المغرب؛ لأنّ ترتيب هاتين الصلاتين واجب شرطاً، ويقطع الصلاة التي يؤديها إن لم يتم ركعة، ويندب أن يضم إليها ركعة إن أتم ركعة، ويجعلها نفلاً.

---

(1) الكتاب للقدوري مع اللباب: 88/1، الشرح الصغير: 364/1، مغني المحتاج: 127/1، المغني: 108/2.

أنواع الصّلاة

صلاة الجماعة، صلاة الجمعة، صلاة المسافر، صلاة العيدين، صلاة الكسوف والخسوف، صلاة الاستسقاء، صلاة الخوف، صلاة الجنازة وأحكام الجنائز.

صلاة الجماعة

الجماعة: فعل الصلاة في جماعة بإمام، بفرض ولو فائتاً، أو كفائياً، كالجنازة، غير الجمعة. وهي للرجال القادرين عليها من غير حرج سنَّة مؤكدة في رأي المالكية والحنفية، وذهب الشافعية إلى أنها فرض كفاية، والحنابلة إلى أنها فرض عين، لقوله تعالى: ﴿وَٱرْكَعُواْ مَعَ ٱلرَّٰكِعِينَ﴾ [البقرة: 43] وصلاة الجماعة أفضل من صلاة الفذِّ (الفرد) بسبع أو خمس وعشرين درجة، كما روى الشيخان عن ابن عمر: أن رسول الله ﷺ قال: «صلاة الجماعة أفضل من صلاة الفذِّ بسبع وعشرين درجة». وفي رواية: «بخمس وعشرين».

وفي غير الفرض تسن على الأوجه في العيد والكسوف والاستسقاء، وتندب في التراويح. وأجاز الشافعية الجماعة في النفل؛ لأن النبي ﷺ صلى ركعتين تطوعاً، وصلى معه أنس عن يمينه، كما صلت أم سُلَيم وأم حَرام خلفه.

وحكمتها: إذكاء الروح الجماعية بين المسلمين، وتحقيق التآلف والتعارف والتعاون بينهم.

ويجوز عند المالكية خلافاً للأولى خروج امرأة متجالَّة (لا أرب للرجال فيها) للمسجد لصلاة الجماعة فيه، ولجماعة العيد والاستسقاء والكسوف وجنازة القريب والبعيد، كما يجوز خروج شابة غير مفتنة لمسجد وجنازة قريب من أهلها، أما مخشية الفتنة فلا يجوز لها الخروج

مطلقاً[1]. والثواب الأكمل يحصل لمن أدرك الصلاة مع الإمام من أولها إلى آخرها، ويحصل فضل الجماعة بإدراك ركعة مع الإمام، أما مدرك ما دون الركعة، فلا يحصل له عند المالكية فضل الجماعة، وإن كان مأموراً بالدخول مع الإمام، وأنه مأجور بلا نزاع، وقال الجمهور: إدراك فضيلة الجماعة ما لم يسلِّم الإمام، ولو لم يجلس معه[2].

وأقل الجماعة: اثنان: إمام ومأموم، ولو مع صبي مميز عند الشافعية والحنفية، لما روى ابن ماجه والحاكم وغيرهما عن أبي موسى الأشعري: أنَّ النَّبي ﷺ، قال: «الاثنان فما فوقهما جماعة». ولا تنعقد الجماعة مع صبي مميز عند المالكية والحنابلة.

واتفق أئمة المذاهب[3] على أن من أدرك الإمام راكعاً في ركوعه، فإنه يدرك الركعة مع الإمام، وتسقط عنه القراءة، لما رواه الشيخان أنه ﷺ قال: «من أدرك ركعة من الصلاة مع الإمام، فقد أدرك الصلاة». وكذا تدرك الركعة عند المالكية مع الإمام بانحناء المأموم في أول ركعة له مع الإمام قبل اعتدال الإمام من ركوعه، ولو حال رفعه، ولو لم يطمئن المأموم في ركوعه، إلاَّ بعد اعتدال الإمام مطمئناً.

ويكبِّر تكبيرة الإحرام في مذهب المالكية[4]: من خشي فوات ركعة برفع الإمام من ركوعه إن لم يحرم معه، دون الصف، إن ظن إدراكه قبل رفع رأس الإمام من الركوع، فإن لم يظن إدراك الصف قبل رفع الإمام، تابع مشيه بلا خَبب (هرولة) إلاَّ أن تكون الركعة الأخيرة من

---

(1) الشرح الصغير: 424/1 وما بعدها.

(2) الشرح الكبير: 320/1، كشاف القناع: 540/1.

(3) تبيين الحقائق للزيلعي: 184/1، الشرح الصغير: 426/1 كشاف القناع: 540/1.

(4) الشرح الصغير: 461/1.

صلاة الإمام، فإنه يُحرم في مكانه دون الصف، لئلاً تفوته الصلاة، ثم يمشي حتى يدخل في الصف.

ويجوز الإسراع لإدراك الصلاة مع الجماعة بلا خَبب (هرولة) ويحرم على المتخلف ابتداء صلاة فرض أو نفل بجماعة أم لا، بعد إقامة الصلاة لإمام راتب، فإن أقيمت الصلاة، وكان المصلي في صلاة فريضة أو نافلة في المسجد، قطع صلاته إن خشي فوات ركعة مع الإمام، ودخل مع الإمام مطلقاً. فإن لم يخش فوات ركعة، أتمَّ صلاة ركعتين إن كانت الصلاة نافلة، وقطع صلاته إن كان في صلاة صبح أو مغرب في الركعة الأولى، ودخل مع الإمام، لئلا يصير متنفلاً بوقت نهي، وأتمَّ ثانية المغرب أو الثالثة، أو ثانية الصبح بنية الفريضة.

وأما في الصلاة الرباعية: فإن كان في الثانية كملها، وإن كان في الثالثة قبل كمالها بسجودها، رجع للجلوس، فتشهد وسلَّم.

ويكره عند الجمهور ويحرم عند الحنابلة تكرار الجماعة في مسجد له إمام راتب، وإقامة الجماعة قبل الإمام الراتب، ويحرم في مذهب المالكية إقامة جماعة مع جماعة الإمام الراتب، ومتى أقيمت الصلاة مع الإمام الراتب، فلا يجوز إقامة صلاة أخرى، فرضاً أو نفلاً، جماعة أو فرادى، إلاَّ المساجد الثلاثة (المسجد الحرام، ومسجد المدينة، والمسجد الأقصى) يجوز لمن دخلوا بعد صلاة الإمام الراتب أن يصلّوا فيها فرادى؛ لأن الصلاة المنفردة فيها أفضل من جماعة غيرها[1].

ويكره تعدد الأئمة الراتبين، بأن يصلي أحدهم بعد الآخر، وتعدد الجماعات في وقت واحد، لما فيه من التشويش، ولا يكره تكرار الجماعة في المساجد التي ليس لها إمام راتب.

ومن صلى في جماعة لم يُعد في أخرى إلاَّ إذا دخل أحد المساجد

---

(1) الشرح الصغير: 442/1.

الثلاثة، فيندب له الإعادة. ومن صلى منفرداً، جازت له الإعادة في جماعة، اثنين فأكثر، إلاَّ مع إمام راتب بمسجد، فيعيد معه؛ لأن الراتب كالجماعة، ويعيد المنفرد كل الصلوات غير المغرب، حتى لا تصير شفعاً مع الأول، وغير العشاء بعد صلاة الوتر؛ لأنَّه إن أعاد الوتر خالف قوله ﷺ: «لا وتران في ليلة» وإن لم يعده خالف حديث: «اجعلوا آخر صلاتكم من الليل وتراً».

ويعيد إن كان مأموماً، ولا يصح أن يكون إماماً، وينوي المعيد الفرض؛ لأنه ليس فيها شرع ثابت[1].

والقيام للجماعة موكول إلى طاقة الناس، حال الإقامة وأولها أو بعدها في رأي المالكية، لأنه ليس فيها شرع ثابت[2]. ويندب لمن صلى منفرداً إعادة الصلاة في جماعة، ويصح عند أحمد وإسحاق لمن صلى جماعة إعادة صلاته مع جماعة أخرى بنية التطوع، وتكون الثانية نافلة.

وجاز ترك الجماعة والجمعة لعذر، كشدّة وحل وشدة مطر وجذام تضر رائحته بالناس، ومرض يشق معه الذهاب، وتمريض قريب، وشدة مرض قريب ونحوه كصديق وزوجة، وخوف على مال ذي أهمية من ظالم أو لص أو نار، ولو لغيره، وخوف حبس أو ضرب، وعري بألاَّ يجد ما يستر عورته، ورائحة كريهة تؤذي الجماعة، كرائحة ثوم وبصل ودباغ وكراث، وعدم وجود قائد لأعمى لا يهتدي بنفسه، وإلاَّ وجب عليه السعي، وشدة الريح بالليل، لا بالنهار، وليس العرس من

(1) بداية المجتهد: 137/1، المرجع السابق: 427/1.
(2) بداية المجتهد: 145/1.

الأعذار، ولا شهود العيد وإن أذن لهم الإمام في التخلف على المشهور، إذ ليس حقاً له[1].

الإمامة:

الإمامة المقصودة هنا: إمامة الصلاة، وهي ارتباط صلاة المؤتم بالإمام. ويشترط في الإمام للرجال: أن يكون ذكراً، مسلماً، عاقلاً بالغاً، عالماً بما لا تصح الصلاة إلا به من قراءة وفقه، فإن اقتدى إنسان بإمام، ثم تبين له أنه كافر أو امرأة أو خنثى مشكل أو مجنون أو فاسق أو صبي لم يبلغ الحلم، أو محدث تعمد الحدث، بطلت صلاته[2].

ولا يصح الاقتداء بمن عجز عن ركن قولي كالفاتحة، أو فعلي كالركوع والسجود إلا إذا تساوى الإمام والمأموم في العجز، ولا يجوز الاقتداء بمسبوق قام لقضاء ما عليه، فاقتدى به غيره، ولو لم يعلم بأن إمامه مأموم إلا بعد الفراغ من صلاته، لكن يصح الاقتداء بالمدرِك: وهو من أدرك مع الإمام ركعة، فيصح الاقتداء به إذا قام لصلاته، وينوي المدرك الإمامة.

ولا تصح إمامة المرأة للنساء عند المالكية لاشتراط الذكورة في الإمام، وتكره تحريماً عند الحنفية.

وتصح عند الشافعية والحنابلة بلا كراهة إمامة المرأة للنساء؛ لما رُوي عن عائشة وأم سلمة وعطاء: أنَّ المرأة تؤم النساء، وروى أبو داود والدارقطني والحاكم عن أم ورقة: أنه ﷺ أذن لها أن تؤم نساء دارها[3].

---

(1) القوانين الفقهية: ص69.

(2) الشرح الصغير: 433/1 وما بعدها.

(3) نيل الأوطار: 164/3، وصححه ابن خزيمة.

وقال الحنفية: يكره تحريماً جماعة النساء وحدهن بغير رجال، ولو في التراويح، في غير صلاة الجنازة، فلا تكره فيها؛ لأنها فريضة غير مكررة؛ لما أخرجه أبو داود عن ابن مسعود أن النبي ﷺ قال: «صلاة المرأة في بيتها أفضل من صلاتها في حُجرتها، وصلاتها في مَخْدعها، أفضل من صلاتها في بيتها»[1] وفي حديث أم سلمة عند أحمد. «خير مساجد النساء قَعْر بيوتهن». ووجه كون صلاتهن في البيوت أفضل: الأمن من الفتنة.

وتصح عند المالكية إمامة التمتام والفأفاء والألكن (من لا يخرج بعض الحروف من مخارجها) والمعذور كسلس البول ولو لغير المماثل، مع الكراهة، وتجوز إمامة الأعمى، والمخالف في الفروع، والعِنِّين (من لا ينتشر ذكره) والمجذوم إلا أن يشتد جذامه، ويضر بمن خلفه، فينحّى عنهم. ويجوز علو المأموم على إمامه، ولو بسطح، ولا يجوز العلوُّ للإمام على مأمومه إلا بالشيء اليسير كالشبر ونحوه. ولا تصح إمامة المعذور لصحيح عند الجمهور ولا لمعذور مبتلى بغير عذره.

والأحق بالإمامة: السلطان أو نائبه، ثم الإمام الراتب في المسجد، ثم ربّ المنزل فيه، ويقدم المستأجر على المالك؛ لأنه مالك لمنافعه.

ثم الأفقه، فالأعلم بالسنَّة، فالأقرأ، فالأعبد، فالأقدم إسلاماً، فالأرقى نسباً كالقرشيّ، ويقدم معلوم النسب على مجهوله، ثم جميل الخَلْق، فالأحسن خلُقاً، فالأحسن لباساً، فإن تساووا قدم الأورع والزاهد الحر على غيرهم، ويقدم الأعدل على مجهول الحال، والأب على الابن، والعم على ابن أخيه.

---

(1) ويكون الترتيب بحسب الأولوية: المَخْدَع (البيت الصغير) ثم البيت (البيت الكبير) ثم الحُجْرة (المنزل).

وتكره إمامة الفاسق والأقطع والأشلّ وصاحب السلَس، ومن به قروح على الصحيح، وإمامة من يَكرَه.

ويكره للخَصِي (مقطوع الخُصيتين) والأغلف (غير المختون) والمأبون بالنساء (المُتَشَبِّه بهن في مشيه أو كلامه) ومجهول الحال (من لم يعلم حاله أهو عدل أم فاسق) ومجهول النسب، وولد الزنا، والعبد: أن يكون إماماً راتباً في فريضة أو سنة كعيد، بخلاف النافلة، فإنها لا تكره بواحد منهم.

وتكره الصلاة بين الأساطين (الأعمدة) وصلاة المأموم أمام أو قدَّام الإمام بلا ضرورة، وإلا لم تكره، وصلاة الرجل بين نساء وعكسه، أي امرأة بين رجال، وإمامة بمسجد بلا رداء يلقيه الإمام على كتفيه، واقتداء من بأسفل السفينة بمن أعلاها، لعدم تمكنهم من ملاحظة الإمام، وقد تدور، فيختل عليهم أمر الصلاة، بخلاف العكس، أي اقتداء الأعلى بالأسفل، وإذا صلى الإمام بجنابة أو غير وضوء، بطلت صلاته اتفاقاً في العمد والنسيان، وتبطل صلاة المأموم في العمد دون النسيان(1).

ويستحب للإمام بعد السلام أن ينحرف عن يمينه أو شماله، لما رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه عن قَبيصة بن هُلْب عن أبيه قال: كان النبي ﷺ يؤمنا، فينصرف على جانبيه جميعاً، على يمينه وعلى شماله.

ويتحمل الإمام سهو المأموم، واتفق الفقهاء على أنه لا يحمل الإمام من فرائض الصلاة شيئاً عن المأموم ما عدا القراءة، فإن المقرر لدى المالكية والحنابلة أن المأموم يقرأ مع الإمام فيما أسرَّ فيه، ولا يقرأ معه فيما جهر به، فإنهم استثنوا من عموم حديث عُبادة عند الجماعة:

---

(1) الشرح الصغير: 440/1 وما بعدها.

«لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب» المأموم فقط في صلاة الجهر، للنهي الوارد عن القراءة فيما جهر فيه الإمام في حديث أبي هريرة فيما رواه أبو داود والنسائي والترمذي وحسّنه: «.. فإني أقول مالي أُنازَع القرآن» وعملاً بظاهر الآية: ﴿وَإِذَا قُرِئَ ٱلْقُرْءَانُ فَٱسْتَمِعُوا۟ لَهُۥ وَأَنصِتُوا۟ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾ [الأعراف: 204] قالوا: وهذا إنما ورد في الصلاة. وأما الشافعية فاستثنوا من النهي عن القراءة أم القرآن، عملاً بحديث عبادة بن الصامت المتقدم، وبرواية أخرى عند أبي داود والترمذي: «لا تفعلوا إلاَّ بأمّ القرآن، فإنه لا صلاة لمن لم يقرأ بها».

وأما الأحكام الخاصة بالإمام فهي أربعة: لا يؤمّن (لا يقول: آمين) الإمام بعد الفاتحة، ولا يكبر الإمام تكبيرة الإحرام إلا بعد تمام الإقامة واستواء الصفوف، ويجوز الفتح على الإمام إذا أُرتج عليه، إذا سكت ولم يتردد، ويجوز ارتفاع الإمام عن المأمومين بشيء يسير كالشبر ونحوه، فإن قصد الإمام والمأموم بعلوه الكِبْر، بطلت صلاته.

الاقتــداء:

يشترط للاقتداء بالإمام ما يأتي[1]:

1 ـ أن ينوي المؤتم الاقتداء بإمامه مع تكبيرة الإحرام: فإن لم ينو بطلت صلاته، ولا يشترط في حقّ الإمام أن ينوي الإمامة إلاَّ في أربعة أحوال: في صلاة الجمعة، وصلاة الجمع، وصلاة الخوف، وصلاة الاستخلاف، فلا بدَّ فيها من نية الإمام الإمامة.

2 ـ اتحاد صلاتي الإمام والمأموم: في ذات الصلاة، فلا يصح اقتداء بصلاة ظهر خلف عصر مثلاً، وفي صفة الصلاة أداء وقضاء، فلا يصح أداء خلف قضاء ولا عكسه، وفي زمن الصلاة، فلا يصح ظهر يوم

---

(1) الشرح الصغير: 449/1 وما بعدها.

السبت خلف ظهر الأحد ولا عكسه، وفي زمن الصلاة، فلا يصح ظهر يوم السبت خلف ظهر الأحد ولا عكسه، ولا يصح اقتداء في صلاة صبح بعد طلوع الشمس بمن أدرك ركعة قبل طلوع الشمس؛ لأنها للإمام أداء، وللمأموم قضاء.

ويصح اقتداء نفل خلف فرض، كركعتي الضحى خلف صبح بعد الشمس، وركعتي نفل خلف صلاة سفرية، وأربع نفل خلف صلاة حضرية. ويجوز تقدم المأموم على الإمام، لكن يكره التقدم لغير ضرورة، ولا يمنع صحة الاقتداء اختلاف مكان الإمام والمأموم، متى أمكن ضبط أفعال الإمام برؤية أو سماع، ولا يشترط إمكان التوصل إليه إلاّ في الجمعة.

3 ـ متابعة المأموم إمامه: بأن يكون فعل المأموم عقب فعل الإمام في الإحرام والسلام فقط، بأن يكبر للإحرام بعده، ويسلّم بعده، فلو ساواه بطلت صلاته، ويصح أن يبتدىء بعد الإمام ويختم بعده قطعاً أو معه على الصحيح، ولا يصح أن يختم قبله.

ولا يشترط تأخر المرأة عن صفوف الرجال، وإنما هو سنّة نبوية فقط، فإذا حاذت المرأة في صف الرجال، لم تبطل صلاتها، ولا صلاة من يليها ولا من خلفها ولا من أمامها.

ويتقدم الإمام ويقف المأمومون خلفه رجالاً أو نساءً، ومواقف المأموم مستحبة وهي أربعة، فالرجل الواحد عن يمين الإمام، والاثنان خلفه، والمرأة خلفه إن كانت وحدها، وخلف الرجال إن كانوا؛ لما رواه الجماعة إلا البخاري عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «خير صفوف الرجال أوّلها، وشرّها آخرها، وخير صفوف النساء آخرها، وشرّها أولها».

والصف الأول أفضل، ويلي الإمام أهل الفضل، ومن لم يجد مكاناً في الصف صلى وراءه، ولم يجذب إليه رجلاً، خلافاً للشافعية، ومن صلى خلف الصف وحده، فصلاته صحيحة. وإذا رأى المصلي فرجة أمامه مشى إليها إن كانت قريبة، والقرب: صفان أو ثلاثة صفوف.

ويستحب للإمام أن يأمر بتسوية الصفوف وسد الثغرات، وتسوية المناكب. وصلاة المسمِّع (المبلِّغ) جائزة على الأصح، ولا ينتظر الإمام الداخل خلافاً للمذاهب الأخرى، ومن جاء والإمام راكع، له أن يركع مكانه، ثم يدبّ راكعاً. ومن اقتدى بإمام، لم تجز له مفارقته عند المالكية والحنفية، وقال الشافعية والحنابلة: تجوز نية المفارقة، وإتمام المقتدي صلاته منفرداً.

أحوال المقتدي:

المقتدي: إمّا مدرك أو لاحق أو مسبوق[1].

والمدرك: الذي أدرك جميع الصلاة مع الإمام، صلاته تامة، ولا قضاء عليه بعد سلام إمامه؛ لأنه لم يفته شيء من الصلاة.

واللاحق: الذي فاته شيء من الصلاة بعد الدخول مع الإمام لعذر، كزحمة أو نعاس لا ينقض الوضوء، فإما أن يفوته ركوع أو سجود أو ركعة. فإن فاته ركوع أو رفع منه مع الإمام في الركعة الأولى، ألغى هذه الركعة، وقضى ركعة بعد سلام الإمام، وإن كان الفوات في غير الركعة الأولى، فإن أمكنه تدارك الإمام ولو في السجدة الثانية، فعل ما فاته، وإلاّ فإنه يلغي الركعة ويقضيها بعد سلام الإمام.

وإن فاته سجدة أو سجدتان: فإن أمكنه السجود وإدراك الإمام في ركوع الركعة التالية، فعل ما فاته، ولحق الإمام، وتحسب له الركعة،

---

(1) الشرح الكبير: 345/1 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص70 وما بعدها.

وإن لم يمكنه، ألغى الركعة، واتبع الإمام فيما هو فيه، وأتى بركعة بعد سلام الإمام. وإن فاتته ركعة فأكثر، قضى ما فاته بعد سلام الإمام.

والمسبوق: الذي فاتته ركعة أو أكثر قبل الدخول مع الإمام، وحكمه: أنه يجب عليه أن يقضي بعد سلام الإمام ما فاته من الصلاة، ويجعل ما فاته من القول أول صلاته، وما أدركه معه آخرها، فيأتي بالقراءة على صفتها من سر أو جهر، ويقنت في ركعة القضاء. وأمَّا في الفعل فيجعل ما أدركه مع الإمام أول صلاته، وما فاته آخر صلاته، فيكون كالمصلي وحده، فإذا صلى مع الإمام ركعة، وجلس للتشهد، جلس للتشهد بعد ركعته الثانية؛ لأنها ثانية له بالنسبة للجلوس، ثم يكمل صلاته، ويسجد للسهو مع الإمام السجود القبلي، ويؤخر السجود البعدي حتى يفرغ من صلاته، وإن أدرك مع الإمام ركعتين أو أقل من ركعة، كبَّر للقيام، وإلاَّ فلا يكبر، ويقوم ساكتاً. وإن أدرك المسبوق الإمام في الركوع قبل أن يرفع رأسه منه، بأن مكّن يديه من ركبتيه، فقد يدرك الركعة، وإلاَّ لم تحسب له ركعة، وإن لم يدرك ركوع الأخيرة، قام وصلى صلاة كاملة لنفسه.

الاستخلاف:

الاستخلاف: إنابة الإمام غيره من المقتدين إذا كان صالحاً للإمامة، لإتمام الصلاة بدل الإمام لعذر قام به، فيصير الثاني إماماً، ويخرج الأول عن الإمامة، ويصبح في حكم المقتدي بالثاني. وحكمه: الندب في غير الجمعة، والوجوب فيها[1].

وطريقته: أن يأخذ الإمام بثوب المقتدي، ويجره إلى المحراب، ثم يتأخر الإمام واضعاً يده على أنفه، موهماً أنه قد رعف قهراً، ويتم الاستخلاف بالإشارة أو بالكلام، ويندب استخلاف الأقرب للإمام من

---

(1) الشرح الصغير: 465/1 وما بعدها.

الصف الذي يليه؛ لأنه أدرى بأفعاله، وتيسُّر تقدمه، فيقتدون به.

وشرطه: أن يكون الخليفة قد دخل في الصلاة قبل طروء العذر، فإن لم يستخلف، قدم الجماعة واحداً منهم، فإن لم يقدموا تقدم واحد منهم، فإن لم يفعلوا صلوا فرادى إلاَّ في الجمعة لاشتراط الجماعة فيها، ويبدأ الخليفة من حيث وقف الإمام الأول.

وأعذاره ثلاثة:

1 ـ الخوف على مال للإمام أو لغيره أو على نفس من التلف لو استمر في الصلاة.

2 ـ أن يطرأ على الإمام ما يمنعه من الإمامة، كالعجز عن ركن كالقيام أو الركوع، أو قراءة الفاتحة، أو حصول رعاف مانع للإمامة: وهو ما كان دون درهم.

3 ـ أن يطرأ على الإمام ما يبطل الصلاة: كأن يسبقه الحدث من بول أو ريح أو غيرهما، وهو يصلي، أو يتذكر أنه كان محدثاً قبل الصلاة، أو غلب عليه القهقهة، أو طرأ عليه جنون أو إغماء أو موت، أو رعف رعفاً تبطل الصلاة به على المشهور: (وهو ما زاد عن درهم، وسال ولطخ المكان، أو خاف تلويث المسجد) أو طرأ عليه شك: هل دخل الصلاة بوضوء أو لا، أو تحقق الطهارة والحدث وشك في السابق منهما.

وينتظر المسبوق سلام المستخلف، فإن لم ينتظره، بطلت صلاته.

صيرورة الإمام مأموماً:

هذا عكس الاستخلاف، فيجوز للإمام أن يصبح مأموماً إذا استُخلف فحضر الإمام الراتب، بدليل ما رواه الشيخان عن سهل بن سعد من قصة تقديم أبي بكر للإمامة، ثم جاء رسول الله ﷺ والناس في الصلاة، فوقف في الصف، فصفق الناس. وحينما عرف أبو بكر ذلك استأخر

حتى استوى في الصف، وتقدم النبي ﷺ ثم انصرف. ثم قال رسول الله ﷺ: «ما لي رأيتكم أكثرتم التصفيق؟ من ناله شيء في صلاته، فليسبِّح، فإنه إذا سبح التفت إليه، وإنما التصفيق للنساء».

* * *

صلاة الجمعة

صلاة الجمعة فرض عين على كل رجل حر غير معذور، مقيم ببلد الجمعة أو مقيم بقرية نائية عن بلد الجمعة (منفصلة عن بلد الجمعة بنحو فرسخ أو ثلاثة أميال) فلا تجب على مسافر إذا لم ينو إقامة أربعة أيام صحاح.

ويكفر جاحدها لثبوتها بالدليل القطعي ويعاقب تاركها، لقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ فَٱسۡعَوۡاْ إِلَىٰ ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلۡبَيۡعَۚ ﴾ [الجمعة: 9] وقوله ﷺ فيما رواه أحمد ومسلم عن ابن مسعود: «لقد هممت أن آمر رجلاً يصلي بالناس، ثم أحرّق على رجال يتخلفون عن الجمعة بيوتهم».

وهي فرض مستقل ليست بدلاً عن الظهر، لعدم انعقادها بنية الظهر ممن لا تجب الجمعة عليه، كالمسافر والمرأة، وهي آكد من الظهر، بل هي أفضل الصلوات، ويومها أفضل الأيام، وخير يوم طلعت فيه الشمس؛ لما رواه أحمد والبيهقي عن أبي لُبانة البدري رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ، قال: «سيد الأيام يوم الجمعة، وأعظمها عند الله تعالى، وأعظم عند الله تعالى من يوم الفطر ويوم الضحى..».

وروى مسلم وأبو داود والنسائي والترمذي وصححه عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ، قال: «خير يوم طلعت فيه الشمس يوم الجمعة. فيه خُلق آدم عليه السلام، وفيه أُدخل الجنة وفيه أخرج منها، ولا تقوم الساعة إلاّ في يوم الجمعة».

وأدلة فرضيتها العينية المستقلة لا الكفائية: الآية السابقة: ﴿فَٱسۡعَوۡاْ

﴿إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ . .﴾ [الجمعة: 9] وقوله ﷺ فيما رواه مسلم عن أبي هريرة: «لينتهين أقوام عن وَدْعهم الجمعات، أو ليختمن الله على قلوبهم، ثم ليكونن من الغافلين» وإجماع المسلمين على وجوبها.

ودليل كونها فرضاً مستقلاً: أن الظهر لا يغني عنها، وقول عمر: «الجمعة ركعتان، تمام غير قصر على لسان نبيكم ﷺ، وقد خاب من افترى».

وفرضت الجمعة بمكة قبل الهجرة، لما رواه الدارقطني عن ابن عباس، قال: «أُذن للنبي ﷺ في الجمعة قبل أن يهاجر . .». وأول من جَمَّع في المدينة مصعب بن عمير، وكان يسمى المقرىء، وأسعد بن زُرارة هو الذي دعا الناس.

والسعي للجمعة واجب، حكمه حكم الجمعة؛ لأنه ذريعة إليها، لقوله تعالى: ﴿فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ﴾ [الجمعة: ٩] والتبكير إليها فضيلة، ويكون الاشتغال عنها بالبيع ونحوه بعد الأذان الثاني الذي يكون بين يدي الخطيب حراماً، والبيع فاسداً، ويفسخ على المشهور.

وحكمتها: تجمع المسلمين وتعاونهم وتآلفهم وتوحيد كلمتهم ومذاكرتهم بشؤون الإسلام، وتذكيرهم بأحكام الدين وأخلاقه وآدابه، وإعدادهم للجهاد وإصلاحهم، كما قال الله تعالى: ﴿وَذَكِّرْ فَإِنَّ ٱلذِّكْرَىٰ تَنفَعُ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ [الذاريات: 55].

وشروط وجوب الجمعة سبعة: الإسلام، والبلوغ، والعقل، والذكورة، والحرية، والإقامة في بلد في محل الجمعة، والصحة، فلا تجب على كافر حال كفره، ولا على صبي ومجنون ونحوه، وأنثى، وعبد، ومسافر، ومريض، وخائف، أما الأعمى فتجب عليه إن وجد من يقوده[1].

---

(1) الشرح الصغير: 493/1 وما بعدها، بداية المجتهد: 151/1.

ويجوز السفر يوم الجمعة قبل الزوال في رأي المالكية والحنفية، ولكن يكره لمن لا يدركها في طريقه، ويحرم ويمنع بعد الزوال وقبل الصلاة اتفاقاً؛ لقول عمر: «الجمعة لا تحبس عن سفر».

وحرّم الشافعية والحنابلة السفر قبل الزوال وبعده، إلا أن تمكنه الجمعة في طريقه أو يتضرر بتخلفه عن الرفقة أو كان السفر واجباً، كالسفر لحج ضاق وقته وخاف فوته، لما رواه الدارقطني عن ابن عمر: أن رسول الله ﷺ قال: «من سافر من دار إقامة يوم الجمعة، دعت عليه الملائكة، لا يُصحَب في سفر، ولا يعان على حاجته».

وتستحب قراءة سورة الكهف يوم الجمعة وليلتها، لما رواه النسائي والبيهقي والحاكم عن أبي سعيد الخدري أن النبي ﷺ، قال: «من قرأ سورة الكهف في يوم الجمعة، أضاء له من النور ما بين الجمعتين».

ويستحب أيضاً الإكثار من الصلاة والسلام على رسول الله ﷺ ليلة الجمعة ويومها، لما رواه الخمسة إلا الترمذي عن أوس بن أوس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من أفضل أيامكم يوم الجمعة: فيه خلق آدم، وفيه قبض، وفيه النفخة، وفيه الصعقة، فأكثروا عليَّ من الصلاة فيه، فإن صلاتكم معروضة علي، قالوا: يا رسول الله، وكيف تعرض عليك صلاتنا وقد أرِمت[1]؟ فقال: إنَّ الله عزَّ وجلَّ حرّم على الأرض أن تأكل أجساد الأنبياء».

وفي حديث آخر: «أكثروا من الصلاة عليّ يوم الجمعة وليلة الجمعة».

وشروط صحتها خمسة[2]:

1 ـ المسجد الذي يكون جامعاً: فلا تصح في البيوت، ولا في

---

(1) أي بليت.

(2) لشرح الصغير: 595/1.

براح[1] من الأرض، ولا في خان ولا في رحبة دار.

وللمسجد شروط أربعة: أن يكون مبنياً، وأن يكون بناؤه على عادتهم، وأن يكون متحداً، ومتصلاً بالبلد.

2 ـ الجماعة: ليس لهم حد معين كمائة أو أقل أو أكثر عند مالك رحمه الله، بل لا بدَّ من أن تكون جماعة تتقرى (تقام وتستغني) بهم قرية عادة بالأمن على أنفسهم والاستغناء في معاشهم العرفي عن غيرهم. ورجَّح أئمة المالكية أنها تجوز باثني عشر رجلاً للصلاة والخطبة باقين لسلامتها، وهو المعتمد، أي: أن يكونوا من أهل البلد الأصليين غير المقيمين لنحو تجارة، وأن يبقوا مع الإمام من أول الخطبة إلى السلام من صلاتها.

3 ـ الخطبة الأولى: وهي ركن على الصحيح، وكذلك الخطبة الثانية على المشهور: ولا بدَّ من أن تكون بعد الزوال (وسط النهار) وقبل الصلاة، وليس في الخطبة حد معين أيضاً عند مالك. ولا بد من أن تكون في المسجد لا خارجه، وما تسميه العرب خطبة ويستحب الطهارة فيها، وفي وجوب القيام لهما تردد بين الوجوب والسنية، والراجح وجوبه، وأن يحضر الجماعة الاثنا عشر الخطبتين.

4 ـ الإمام المقيم ولو لم يكن متوطناً، ومن صفته أن يكون ممن تجب عليه الجمعة، احترازاً من الصبي والمسافر وغيرهما ممن لم تجب عليهم. ويشترط أن يكون المصلي بالجماعة هو الخاطب إلا لعذر يمنعه من ذلك من مرض أو جنون أو نحو ذلك، ويجب انتظاره للعذر القريب على الأصح.

5 ـ موضع الاستيطان: فلا تقام الجمعة إلاَّ في موضع يستوطن فيه، ويكون محلاً للإقامة، يمكن المثوى فيه، بلداً كان أو قرية، والاستيطان

---

(1) البَرَاح: المتسع من الأرض، مما لا شجر فيه ولا بناء.

أخص من الإقامة؛ لأنه الإقامة بقصد التأبيد، والإقامة أعم. ويكون باستيطان بلد مبنية بطوب أو حجر أو غيرهما، أو استيطان أخصاص من قصب أو أعواد، لا خيم من شعر أو قماش؛ لأن الغالب على أهلها الارتحال، فأشبهوا المسافرين. وهذا شرط صحة ووجوب أيضاً، فإذا لم يتوافر الاستيطان لم تصح جمعة لأحد، ولولاه ما وجبت جمعة على أحد.

ومن أدرك الركعة الثانية مع الإمام، فقد أدرك الجمعة، وأتمها جمعة، وإن لم يدرك معه الركعة الثانية، أتمها ظهراً في رأي الجمهور؛ لإطلاق قوله ﷺ فيما رواه ابن ماجه: «من أدرك ركعة من الجمعة فليصل إليها أخرى».

وقال الحنفية: من أدرك الإمام يوم الجمعة في أيّ جزء من صلاته، ولو في التشهد أو سجود السهو، صلى معه ما أدرك وأدرك الجمعة، لما رواه أحمد وابن حبان من حديث أبي هريرة مرفوعاً: «ما أدركتم فصلوا، وما فاتكم فاقضوا» أو«فأتموا».

ويمنع على الراجح لدى المالكية تعدد الجمعة في مسجدين أو أكثر في بلد واحد، ولا تكون الجمعة إلاَّ متحدة، فإن تعددت صحت جمعة الجامع الأقدم أو العتيق: وهو المسجد الذي أقيمت فيه أول جمعة في البلد، ولو تأخر بناؤه عن غيره. فإن كان البلد كبيراً يحتاج إلى جوامع أو في حال خوف الفتنة، بأن يكون بين أهل البلد عداوة، أو في حال سعة البلد وتباعد أطرافه، فصلاة الجمعة في جميعها جائزة؛ لأنها صلاة شرع لها الاجتماع والخطبة، فجازت بحسب الحاجة كصلاة العيد. ولما دعت الحاجة إلى تعدد الجمعات في الأمصار، صليت في أماكن، ولم ينكر أحد، فكان إجماعاً.

والتعدد يكون بحسب الحاجة، فإن تحققت بجمعتين، لم تجز

الثالثة، لعدم الحاجة إليها، وهكذا الرابعة والخامسة، والخلاصة: عدم جواز التعدد إلاّ لحاجة.

وآداب الجمعة ثمانية[1]:

1 ـ الغسل لها: وهو سنّة عند الجمهور، ومن شروطه عند المالكية: أن يكون متصلاً بالرواح، فإن اغتسل واشتغل بغداء أو نوم، أعاد الغسل على المشهور.

2 ـ السواك.

3 ـ حلق الشعر.

4 ـ تقليم الأظافر.

5 ـ تجنب ما يتولد منه الرائحة الكريهة كالبصل والثوم والتبغ.

6 ـ التجمل بالثياب الحسنة.

7 ـ التطيّب لها.

8 ـ المشي لها دون الركوب إلا لعذر يمنعه من ذلك.

وشروط الخطبة تسعة[2]:

1 ـ أن يكون الخطيب قائماً: والأظهر أن هذا واجب غير شرط، فإن جلس أتم خطبته وصحت.

2 ـ أن تكون الخطبتان بعد الزوال: فإن تقدمتا عليه، لم يجز.

3 ـ أن يكونا مما يسميه العرب خطبة: ولو سجعتين مثل: «اتقوا الله فيما أمر، وانتهوا عما نهى عنه وزجر» فإن سبّح أو هلك أو كبّر، لم يجزه. وندب ثناء على الله، وصلاة على نبيه، وأمر بتقوى، ودعاء بمغفرة، وقراءة شيء من القرآن.

---

(1) القوانين الفقهية: ص81، الشرح الصغير: 503/1 وما بعدها.

(2) الشرح الصغير: 499/1 وما بعدها.

4 ـ كونهما داخل المسجد كالصلاة: فلو كانت خطبتهما خارجه لم يصحا.

5 ـ أن يكونا قبل الصلاة: فلا تصح الصلاة قبلهما، فإن أخَّرهما عنه، أُعيدت الصلاة إن قرب الزمن عرفاً، ولم يخرج من المسجد، فإن طال الزمن أعيدتا؛ لأنهما مع الصلاة كركعتين من الظهر.

6 ـ أن يحضرهما الجماعة الاثنا عشر: فإن لم يحضروا من أولهما، لم يجزيا؛ لأنهما كركعتين.

7، 8 ـ أن يجهر بهما، وأن يكونا بالعربية ولو للأعاجم غير العرب، واتصال أجزائهما ببعض وأن تتصل الصلاة بهما. وأجاز الحنفية الخطبة بغير العربية.

وليس من شرط الخطبتين: الطهارة على المشهور لدى المالكية والحنفية والحنابلة، لكن كره فيهما ترك الطهر من الحدثين الأصغر والأكبر، ووجب انتظار الخطيب لعذر قرب زواله بالعرف كحدث حصل بعد الخطبة، أو رعاف يسير، والماء قريب. ولا يصلي غير من يخطب إلا لعذر، فيشترط اتحاد الإمام والخطيب إلا لعذر طرأ عليه كجنون ورعاف مع بُعْد الماء. واشترط الشافعية للخطبة الطهارة من الحدثين، وطهارة النجس في الثوب والبدن والمكان، اتباعاً للسنَّة.

ومندوبات الخطبة هي ما يأتي[1]:

الطهارة، وستر العورة، وكونها على منبر، والجلوس عليه قبل الشروع في الخطبة، واستقبال الإمام الخطيب القوم بوجهه دون التفات يميناً وشمالاً، وأن يسلِّم على الناس حال خروجه للخطبة، وأن يؤذن واحد بين يدي الخطيب، والبداءة بحمد الله والثناء عليه والشهادتان

---

(1) الشرح الصغير: 506/1 وما بعدها.

والصلاة على النبي ﷺ، والعظة والتذكير، وقراءة آية من القرآن، والجلوس بين الخطبتين، ويكرر هذه المندوبات الأخيرة في الخطبة الثانيـة، والدعـاء في الثانيـة للمؤمنين والمؤمنات بالمغفرة وإجـراء النعم ودفع النقم، والنصر على الأعداء، والمعافـاة من الأمراض، والاستغفار.

وإسماع القوم الخطبة؛ لأنه أبلغ في الإعلام، واعتماد الخطيب بيساره أثناء قيامه على نحو عصا أو سيف قوس، وتقصير الخطبتين، وكون الثانية أقصر من الأولى.

وإذا خرج الإمام على المنبر، فلا صلاة ولا كلام، ولو تحية المسجد، وإنما يجلس الداخل ولا يركع، لكن يجوز عند الشافعية والحنابلة تحية المسجد لداخل مطلقاً بركعتين خفيفتين ويقتصر فيهما على الواجبات.

ومكروهات الخطبة هي[1]:

ترك أحد المندوبات المتقدمة، ومن أهمها تطويل الخطبة، وترك الطهارة، وتخطي الرقاب أثناء الخطبة لغير الإمام ولغير فرجة، مع أنه خلاف الأولى عند المالكية، والكلام أثناء الخطبة، لقوله ﷺ فيما رواه الجماعة إلا ابن ماجه عن أبي هريرة: «إذا قلت لصاحبك: أنصت يوم الجمعة والإمام يخطب، فقد لغوت».

وأجاز المالكية مع خلاف الأولى ذكر الله تعالى، كتسبيح وتهليل سراً إذا قل، حال الخطبة، ومُنِع الكثير جهراً؛ لأنه يؤدي إلى ترك واجب، وهـو الاستماع. ويكره تنفل عند الأذان الأول لا قبله لجالس في المسجد، وأمّا عند الأذان الثاني فحرام، ويكره التنفل بعد صلاة الجمعة أيضاً إلى أن ينصرف الناس من المسجد. ويسن عند جماعة من المالكية، ومثلهم بقية المذاهب

---

(1) المرجع السابق: ص510 وما بعدها.

صلاة أربع أو ركعتين بعد الجمعة، عملاً بما رواه مسلم والترمذي وأبو داود عن أبي هريرة، ويسن ركعتان في البيت قبل الجمعة عملاً بما رواه الجماعة عن ابن عمر.

ومفسدات الجمعة: ما تفسد به سائر الصلوات الأخرى، ولا تفسد الجمعة عند المالكية بخروج وقت الظهر، لأن خروج الوقت لا يفسد الصلاة.

وأمّا صلاة الظهر يوم الجمعة: فتكره عند المالكية جماعة لغير أرباب الأعذار الكثيرة الوقوع، ولا تصح للمرء غير المعذور صلاة الظهر قبل أن يصلي الإمام الجمعة، وتجب عليه الجمعة، ويلزمه السعي إليها؛ لأنها المفروضة عنه، فإن صلى الظهر بعد صلاة الجمعة، أجزأه مع عصيانه.

ويستحب لمن يرجو زوال عذره أن يؤخر الظهر إلى اليأس عن إدراك الجمعة؛ لأنه قد يزول عذره، كقدوم من سفرة، وشفاء مرض، وإطلاق سراح من وثاق.

ومن لا تجب عليه الجمعة، كالمسافر والعبد والمرأة والمريض المزمن وسائر المعذورين، له أن يصلي الظهر قبل صلاة الإمام في الجمعة؛ لأنه لم يخاطب بالجمعة، فصحت منه الظهر، كما لو كان بعيداً من موضع الجمعة، فإن صلاها، ثم سعى إلى الجمعة، لم تبطل ظهره، وكانت الجمعة نفلاً في حقه، سواء زال عذره أو لم يزل.

وإذا فات وقت الظهر أو ضاق عن الجمعة، سقطت الجمعة، وتصلى قضاء ظهراً.

وإذا لم يتوافر شرط من شروط صحة الجمعة غير دخول الوقت، كأن نقص عدد المصلين عن المطلوب، أو لم يدرك المسبوق ركعة مع الإمام، أو لم يتوافر البنيان، صلى الناس الظهر بدلاً عن الجمعة.

صلاة المسافر

يجوز للمسافر قصر الصلاة الرباعية والجمع بين الصلاتين جمع تقديم أو تأخير.

أما القصر فمشروع بالقرآن والسنة والإجماع، أما القرآن: فقوله تعالى: ﴿ وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي ٱلْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا۟ مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ . . ﴾ [النساء: 101].

وأمّا السنّة: فإن الأخبار تواترت أن النبي ﷺ كان يقصر في أسفاره، حاجّاً ومعتمراً، وغازياً محارباً. وأجمع أهل العلم على مشروعية القصر.

والقصر: هو اختصار الصلاة الرباعية إلى ركعتين، وهو يشمل الظهر والعصر والعشاء، دون الفجر والمغرب.

والقصر عند المالكية على المشهور الراجح: سنّة مؤكدة، لفعل النبي ﷺ، فإنه لم يصح عنه في أسفاره أنه أتم الصلاة قط، كما روى ابن عمر وغيره. وهو رخصة على سبيل التخيير عند الشافعية والحنابلة، لكنه أفضل من الإتمام مطلقاً عند الحنابلة، أو بلغ المسافر عند الشافعية ثلاث مراحل تقدر بـ 96 كم اتباعاً للسنة. وذهب الحنفية إلى أن القصر واجب عزيمة؛ لما أخرجه الشيخان عن عائشة: «فرضت الصلاة ركعتين ركعتين، فأقرت صلاة السفر، وزيد في صلاة الحضر»[1].

---

(1) الدر المختار: 735/1، الشرح الكبير: 358/1، مغني المحتاج: 271/1، كشاف القناع: 601/1.

وسببه: السفر الطويل المباح المقدَّر بالزمن: يومان معتدلان أو مرحلتان بسير الأثقال ودبيب الأقدام في الماضي، ويقدر بالمسافة ذهاباً بأربعة بُرُد أو ستة عشر فرسخاً أو ثمانية وأربعين ميلاً، والميل في تقدير المالكية ثلاثة آلاف وخمسمائة ذراع (3500) وتقدر المسافة بحوالي 86 أو 89 كم، والمسافة في البحر أو في الجو كالمسافة في البر على الأرض. والجمع في السفر عند المالكية مقصور على حال السفر الفعلي الحركي ﴿عَلَىٰ سَفَرٍ﴾. ولقولهم: «إذا جدَّ به السير» لا أن يكون مستقراً في مكان.

واستثنى المالكية من هذه المسافة: أهل مكة ومنى ومزدلفة والمحصَّب (ما بعد مني نحو مكة) إذا خرجوا للحج والوقوف بعرفة، فلهم أن يقصروا في الذهاب والإياب، فإن وصلوا وطنهم أتموا الصلاة.

ولا يباح عند الجمهور غير الحنفية القصر والجمع والفطر والمسح على الخفين ثلاثة أيام، والصلاة على الراحلة تطوعاً، في سفر المعصية، كقطع الطريق، والتجارة في الخمر والمحرمات؛ لأن: «الرخص لا تناط بالمعاصي»[1].

ويجوز اتفاقاً القصر في السفر بمجرد خروج المسافر من بلده، وتجاوز بيوت البلد التي خرج منها فيما لا بساتين لها، أو تجاوز البساتين المسكونة، وينتهي القصر إلى مثل ذلك في البلد التي ينوي الإقامة فيها[2].

وكره القصر للاهٍ بالسفر، ويتم المسافر صلاته عند المالكية والحنابلة والشافعية إذا نوى الإقامة ببلد بمقدار عشرين صلاة في مدة

---

(1) الدر المختار: 733/1، الشرح الصغير: 477/1، مغني المحتاج: 268/1، المغني 261/2.

(2) مراقي الفلاح: ص71، بداية المجتهد: 163/1، المهذب: 102/1، المغني: 259/2.

الإقامة، غير يومي الدخول والخروج، فإذا نقصت عن ذلك قصر، لكن الحنابلة قالوا: أكثر من عشرين صلاة. ويتم المسافر عند الحنفية إذا نوى الإقامة خمسة عشر يوماً فصاعداً، فإن نوى أقل من ذلك قصر.

وشروط القصر ستة:

اشترط المالكية[1] ستة شروط لجواز القصر وهي:

1 ـ طول السفر: وهي ثمانية وأربعون ميلاً على المشهور، وهذا متفق عليه.

2 ـ أن يعزم من أول سفره على قطع المسافة من غير تردد.

3 ـ أن يقصد جهة معينة: فلا يقصر الهائم ولا من خرج إلى طلب آبق، ليرجع من أين وجده، وهذا رأي الجمهور، وأجاز الحنفية للهائم ونحوه القصر حتى يقيم بالفعل.

4 ـ أن يكون السفر مباحاً: فلا يقصر عند الجمهور العاصي بسفره كقاطع الطريق، ولا يشترط كون السفر قربة، فيصح القصر لسفر السياحة، وأجاز الحنفية القصر في كل سفر مباح أو معصية مطلقاً.

5 ـ أن يجاوز البلد وما يتصل به من الأبنية والبساتين المعمورة كما تقدم، وهذا متفق عليه.

6 ـ ألاَّ يعزم في خلال سفره على إقامة أربعة أيام بلياليها.

ويكره اقتداء المسافر بالمقيم، لمخالفة المسافر سنته من القصر، وعليه بالاتفاق إتمام الصلاة ولو نوى القصر، وأعاد في الوقت على المعتمد لدى المالكية[2]. ويكره أيضاً اقتداء المقيم بالمسافر، لمخالفة نية إمامه، فإذا صلى المسافر بالمقيمين ركعتين، سلَّم ثم أتموا

---

(1) القوانين الفقهية: ص84.

(2) الشرح الصغير: 482/1، 485.

صلاتهم. ويستحب أن يقول عقب السلام: أتموا صلاتكم، فإني مسافر، لدفع توهم أنه سها.

ويمتنع القصر بنية الإقامة أربعة أيام صحاح غير يومي الدخول والخروج، ووجوب عشرين صلاة، أو العلم بإقامة الأربعة أيام عادة في محل ما، أي لا بدَّ من الشرطين معاً عند المالكية: إقامة أربعة أيام صحاح، ووجوب عشرين صلاة، فإن لم يقم أربعة أيام أو أقام مدة ليس فيها عشرون صلاة، قصر.

ومن أقام لحاجة متى قضيت سافر، فلا ينقطع القصر، ولو طالت المدة، إلا إذا علم أن الحاجة لا تقضى إلا بعد أربعة أيام، ومن لم ينو الإقامة، وأقام مدة طويلة، له أن يقصر.

ومن نوى الإقامة، وهو في الصلاة، قطع الصلاة، وندب أن يشفع إن صلى ركعة بسجدتيها، ولا يشترط في محل الإقامة كونه صالحاً للإقامة فيه.

ويمتنع القصر أيضاً على المسافر، وعليه الإتمام إن عاد إلى بلدته الأصلية التي نشأ فيها أو مرَّ فيها، أو إلى بلد الزوجة التي دخل بها، وكانت غير ناشز، أو إلى بلد نوى الإقامة الدائمة فيها، أو نوى دخول وطنه، أو مكان زوجته في أثناء الطريق، إن لم يكن بينه وبين المحل المنوي دخوله مسافة القصر الشرعية(1).

الجمع بين الصلاتين:

يجوز الجمع تقديماً وتأخيراً بين الظهر والعصر، أو بين المغرب والعشاء في السفر الطويل (86 أو 89 كم). ودليل جمع التقديم حديث معاذ الصحيح عند أحمد، وأبي داود، والترمذي وحسنه، وغيرهم:

---

(1) المرجع السابق: ص481 وما بعدها.

«أنَّ النَّبي ﷺ كان في غزوة تبوك إذا ارتحل بعد المغرب، عجَّل العشاء، فصلاها مع المغرب».

ودليل جمع التأخير حديث أنس وابن عمر في الصحيحين، قال أنس: «كان رسول الله ﷺ إذا رحل قبل أن تزيغ[1] الشمس، أخّر الظهر إلى وقت العصر، ثم نزل يجمع بينهما، فإن زاغت قبل أن يرتحل، صلى الظهر، ثم ركب».

وحديث ابن عمر في رواية الترمذي: أنه إذا استغيث على بعض أهله، فجدّ به السير، أخّر المغرب حتى غاب الشفق، ثم نزل فجمع بينهما، ثم أخبرهم أن رسول الله ﷺ كان يفعل ذلك إذا جدّ به السير.

وأسباب الجمع عند المالكية[2] ستة: هي السفر، والمطر، والوحل مع الظلمة، والمرض كالإغماء ونحوه، وجمع عرفة، ومزدلفة، وكلها يرخص لها الجمع جوازاً للرجل أو المرأة، إلا جمع عرفة ومزدلفة فهو سنة.

ويشترط لجواز جمع التقديم في السفر شرطان[3]:

1 ـ أن تزول عليه الشمس (يدخل الظهر) وهو مسافر في مكان نزوله للاستراحة.

2 ـ أن ينوي الارتحال قبل وقت العصر، والنزول للاستراحة بعد غروب الشمس، فإن نوى الاستراحة قبل اصفرار الشمس، صلى الظهر فقط، وأخّر العصر وجوباً لوقتها الاختياري، فإن قدمه أجزأته الصلاة. وإن نوى الاستراحة بعد الاصفرار قبل الغروب، خيّر في العصر: إن شاء قدمها، وإن شاء أخرها. والمغرب والعشاء كذلك، مع ملاحظة أن غروب الشمس كالزوال في الظهر، وطلوع الفجر كالغروب. وابتداء الثلثين الأخيرين من الليل كاصفرار الشمس.

---

(1) تميل ظهراً.

(2) الشرح الصغير: 487/1.

(3) القوانين الفقهية: ص82، الشرح الكبير: 368/1.

صلاة العيدين

شرعت صلاة العيد في السنة الأولى من الهجرة، ومشروعيتها بالكتاب والسنَّة والإجماع.

أما الكتاب: فقول الله تعالى: ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ ﴾ [الكوثر: 2] أي: صلاة عيد الأضحى والذبح فيه. وأمَّا السنَّة: فثبت بالتواتر أن رسول الله ﷺ كان يصلي صلاة العيدين، قال ابن عباس في الحديث المتفق عليه: «شهدت صلاة الفطر مع رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر، فكلهم يصليها قبل الخطبة».

وأجمع المسلمون على مشروعية صلاة العيدين.

وهي سنَّة مؤكدة في مذهبي المالكية والشافعية، تلي الوتر في التأكيد، ويؤمر بها كل من تجب عليه الجمعة، وهو الذكر البالغ الحر المقيم في بلد العيد أو النائي عنه، كبعد فرسخ (5544 م). ولا تندب لصبي وامرأة وعبد ومسافر لم ينو إقامة تقطع حكم السفر، ولا لحاج ولا لأهل منى، ولو غير حاجّين، وندب عند المالكية لغير المرأة الشابة[1].

وقال الحنفية: صلاة العيد واجبة على من تجب عليه الجمعة، وذهب الحنابلة إلى أن صلاة العيد فرض كفاية للآية السابقة: ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ ﴾ [الكوثر: 2] وهي صلاة العيد في المشهور في السيرة.

---

(1) الشرح الصغير: 523/1، المهذب: 118/1.

ووقتها، أي: وقت صلاة العيد بالاتفاق: هو ما بعد طلوع الشمس قدر رمح أو رمحين (حوالي ثلث أو نصف ساعة) إلى قبيل الزوال (قبل وقت الظهر) وهو وقت صلاة الضحى، للنهي عن الصلاة عند الطلوع، فتحرم عند الشروق[1].

ومن فاتته صلاة العيد، لم يقضها عند المالكية والحنفية؛ لفوات وقتها، والنوافل لا تقضى، وإذا لم يعلم قوم بالعيد إلا بعد الزوال، فلا تصلى من الغد، لفوات وقتها، ولا تنوب عند الجمهور عن صلاة الجمعة إن كان العيد يوم الجمعة. وأجاز الحنابلة إنابة صلاة العيد عن الجمعة إذا اجتمعا في يوم واحد إلا الإمام؛ لما رواه الخمسة عن زيد بن أرقم قال: صلى النبي ﷺ العيد، ثم رخّص في الجمعة، فقال: «من شاء أن يصلي فليصلّ». والأفضل حضور الجمعة خروجاً من الخلاف.

وموضعها: في غير مكة عند الجمهور: المصلى (الصحراء) أو الفضاء القريب من البلد عرفاً لا المسجد، إلاَّ من ضرورة أو عذر، وتكره في المسجد، لمخالفة فعله عليه السلام، أما في مكة: فالأفضل فعلها في المسجد الحرام؛ لشرف المكان ومشاهدة الكعبة، وذلك من أكبر شعائر الدين، ولا تقام في موضعين إلا لعذر.

وذهب الشافعية إلى أن فعل صلاة العيد في المسجد أفضل؛ لأنه أشرف وأنظف من غيره، إلا لضيق المسجد، فتصلى في المصلى؛ لما رواه الشيخان عن أبي سعيد الخدري: أنَّ النَّبِيَّ ﷺ كان يخرج إلى المصلى[2].

---

(1) فتح القدير: 424/1، القوانين الفقهية: ص85، مغني المحتاج: 310/1، كشاف القناع: 56/2.

(2) تبيين الحقائق للزيلعي: 224/1، القوانين الفقهية: ص85، المجموع: 5/5، كشاف القناع: 59/2.

وكيفيتها: صلاة ركعتين قبل الخطبة بالاتفاق بلا أذان ولا إقامة، وإنما ينادى: «الصلاة جامعة» مشتملة بعد الإحرام عند المالكية والحنابلة على ست تكبيرات في الأولى، وخمس في الثانية قبل القراءة، ويصح بعدها، وخالف المندوب. ودليلهم ما رواه أحمد عن ابن عمر: «أنَّ النَّبي ﷺ كبر في عيد اثنتي عشرة تكبيرة: سبعاً في الأولى، وخمساً في الآخرة».

وعدد التكبيرات عند الشافعية سبع في الأولى وخمس في الثانية قبل القراءة مع رفع اليدين في الجميع، يقول عند الجمهور بين كل تكبيرتين: «سبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلا الله، والله أكبر». والتكبيرات عند الحنيفة في كلِّ ركعة ثلاث، في الأولى قبل القراءة، وفي الثانية بعد القراءة.

ويستحب أن يقرأ في الركعتين عند المالكية والحنفية سورة: ﴿سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى﴾ [الأعلى: 1] وسورة الشمس ونحوها، وعند الشافعية والحنابلة سورة (الأعلى) وسورة الغاشية، لثبوته في صحيح مسلم.

ولا يفصل عند المالكية بين التكبيرات بذكر ولا غيره. ويندب موالاة التكبير إلا الإمام، فيندب له الانتظار بعد كل تكبيرة، حتى يكبر المقتدون، ولا يرفع يديه مع التكبيرات في المشهور. وإن نسي الإمام التكبير قبل الركوع رجع إليه، وأعاد القراءة، وسجد بعد السلام سجود السهو، لزيادة القراءة الأولى، ولا يرجع إليه بتذكره بعد الركوع، ويسجد الإمام للسهو، ولو لترك تكبيرة واحدة، إذ كلّ تكبيرة منها سنة مؤكدة.

وإذا لم يسمع المقتدي تكبيرة الإمام تحرى تكبيرة وكبّر، والمسبوق لا يكبر ما فاته أثناء تكبير الإمام، ويكمل ما فاته بسبب تأخر اقتدائه بعد فراغ الإمام منه. وإذا اقتدى بالإمام أثناء القراءة بعد التكبيرة، فإنه يأتي بالتكبيرة بعد إحرامه، وإذا فاتته الركعة الأولى، يقضيها ستاً غير تكبيرة

القيام، وإن أدرك مع الإمام أقل من ركعة، قضى ركعتين بعد سلام الإمام مع تكبيراتهما.

وتندب خطبتان للعيد بالاتفاق كخطبتي الجمعة في السنن والمكروهات، وتؤخر الخطبة عن الصلاة اتفاقاً، تأسياً بالنبي ﷺ وبخلفائه الراشدين، روى ابن ماجه عن ابن عمر، قال: «إنَّ النَّبي ﷺ وأبا بكر، وعمر، وعثمان كانوا يصلون العيدين قبل الخطبة».

ويجلس الخطيب قبلهما وبينهما، ويكبر في الخطبة الأولى وأثنائها من غير تحديد، وقيل: سبعاً في أول الأولى، ويعلّم الناس ما يحتاجون إليه في يومهم، ففي عيد الفطر يذكرهم بأحكام زكاة الفطر، وفي عيد الأضحى بأحكام الأضحية وتكبيرات التشريق ووقوف الناس بعرفة وغير ذلك. ويسن بالمستمع أن يكبر سراً عند تكبير الخطيب.

وعند الجمهور يكبر الخطيب في الخطبة الأولى تسع تكبيرات متوالية، وفي الثانية سبع تكبيرات متوالية.

ويكبر المسلم جهراً في المنازل، والمساجد، والأسواق، والطرق في عيد الفطر عند الغدو إلى الصلاة إلى أن تبدأ الصلاة على المشهور، وفي عيد الأضحى عقب الصلوات المفروضة وهي خمس عشرة فريضة، من ظهر يوم النحر إلى صبح اليوم الرابع، وصيغة التكبير ثلاث: «الله أكبر، الله أكبر، لا إلّه إلا الله والله أكبر ولله الحمد».

ووافق الجمهور على التكبير عند الخروج إلى صلاة الفطر وإلى أن تبدأ الصلاة، ويبدأ التكبير في عيد الفطر من غروب شمس ليلة العيد ولا يسن عقب الصلوات. وأما في عيد الأضحى فهو واجب عند الحنفية وسنة عند الحنابلة والشافعية: من فجر يوم عرفة إلى عصر آخر أيام التشريق، عقب الصلوات المفروضة.

ودليل مشروعية التكبير قوله تعالى: ﴿ وَيَذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ فِي أَيَّامٍ مَّعْلُومَاتٍ ﴾ [الحج: 28] وهذا الخطاب يعم الحجاج وغيرهم.

ولا تكبير بعد نافلة ولا مقضية من الفرائض، وإن نسي التكبير كبّر إذا تذكر إن قرب الزمن، لا إن خرج من المسجد، أو طال عرفاً، ويكبر المؤتم ندباً إذا ترك إمامه التكبير، وندب تنبيه الناسي، ولو بالكلام.

ومستحبات العيد أو وظائفه[1]: هي الاغتسال بعد الفجر، ويجزىء قبله، والطيب، والتجمل باللباس، وخصال الفطرة الخمس (الاستحداد، والختان، وقص الشارب، ونتف الإبط، وتقليم الأظافر) والمشي إلى المصلّى على الرّجلين، والتكبير في الطريق وفي انتظار الصلاة، والفطر قبل الخروج إلى الصلاة في عيد الفطر، وبعده في عيد الأضحى، حتى يأكل من الأضحية، والمشي على طريق، والرجوع على أخرى، والتكبير أيام منى في دبر الصلوات المكتوبات من ظهر يوم النحر إلى صبح اليوم الرابع كما تقدم عند المالكية، ويكبر الجماعة والفذّ (الفرد).

ويؤدي المسلم صدقة الفطر قبل خروج الناس إلى الصلاة، ويندب إحياء ليلتي العيد بطاعة الله تعالى من أذكار وصلاة وتلاوة قرآن، وتكبير وتسبيح واستغفار، ويحصل ذلك بالثلث الأخير من الليل، والأولى إحياء الليل كلّه، لقوله ﷺ فيما رواه الطبراني عن عبادة بن الصامت، والدارقطني موقوفاً، وسنده ضعيف: «من أحيا ليلة الفطر وليلة الأضحى محتسباً، لم يمت قلبه يوم تموت القلوب».

وفي حديث حسن أخرجه ابن ماجه عن أبي أمامة: «من قام ليلتي العيد محتسباً لله تعالى، لم يمت قلبه يوم تموت القلوب».

ويكره التنفل قبل صلاة العيد وبعدها في المصلّى، لا في المسجد، وأمّا فيه فلا يكره؛ لأن السنّة الخروج بعد الشمس، والتحية للمسجد حينئذ مطلوبة، وبعد الصلاة يندر حضور أهل البدع صلاة الجماعة في كل مسجد.

---

(1) الشرح الصغير: 527/1 - 531.

صلاة الكسوف والخسوف

الكسوف والخسوف في اللغة شيء واحد، لكن الأشهر فقهاً تخصيص الكسوف بالشمس، والخسوف بالقمر. والكسوف: ذهاب ضوء الشمس أو بعضه في النهار، لحيلولة ظلمة القمر بين الشمس والأرض. والخسوف: ذهاب ضوء القمر أو بعضه ليلاً لحيلولة ظل الأرض بين الشمس والقمر. ولا يحدث الكسوف عادة إلا آخر الشهر إذا اجتمع النّيران، كما لا يحدث الخسوف إلاّ في الأبدار إذا تقابل النّيران.

وصلاة الكسوف والخسوف (أو الكسوفين) سنة ثابتة مؤكدة باتفاق الفقهاء، لقوله تعالى: ﴿ وَمِنْ ءَايَٰتِهِ ٱلَّيْلُ وَٱلنَّهَارُ وَٱلشَّمْسُ وَٱلْقَمَرُ لَا تَسْجُدُوا۟ لِلشَّمْسِ وَلَا لِلْقَمَرِ وَٱسْجُدُوا۟ لِلَّهِ ٱلَّذِى خَلَقَهُنَّ ﴾ [فصلت: 37] أي: يصلّى عند كسوفهما. وقوله ﷺ فيما رواه الشيخان وأحمد عن عبد الله بن عمرو يوم مات ابنه إبراهيم ابن مارية القبطية: «إن الشمس والقمر آيتان من آيات الله، لا ينكسفان لموت أحد ولا لحياته، فإذا رأيتم ذلك فصلوا وادعوا، حتى ينكشف ما بكم».

ويؤمر بها من تجب عليه الجمعة إجماعاً، ولو كان المأمور صبياً على ظاهر الرواية عند المالكية[1]. وتندب الجماعة في صلاة الكسوف بخلاف خسوف القمر. ولا يؤمر المرء بالصلاة عند الزلازل والمخاوف

(1) الشرح الصغير: 532/1.

والآيات التي هي عبرة؛ لأن النبي ﷺ لم يصلّ لغير الكسوفين، وكذا خلفاؤه لم يصلوا[1].

وينادى لها اتفاقاً «الصلاة جامعة» كصلاة العيدين. ويصلى للزلزلة لا لغيرها ركعتان فرادى عند الجمهور[2].

وصفة صلاة الكسوف عند الجمهور: ركعتان، في كل ركعة قيامان وقراءتان وركوعان وسجودان. وتقرأ الفاتحة وسورة من قصار المفصل في كل مرة، ثم يتشهد ويسلِّم. ويسرّ الإمام في صلاة الكسوف؛ لأنها صلاة نهارية، ويجهر في صلاة الخسوف؛ لأنها صلاة ليلية، ويندب تطويل القراءة بنحو سورة البقرة وما يليها. وذهب الحنفية إلى أنها ركعتان كهيئة الصلوات الأخرى من صلاة العيد والجمعة والنافلة، بلا خطبة ولا أذان ولا إقامة، ولا تكرار ركوع في كل ركعة، بل ركوع واحد وسجدتان، لما رواه أبو داود أن النبي ﷺ جعلها كصلاة الصبح[3].

ولا يصلى لكسوف الشمس إلاَّ في الوقت الذي تجوز فيه النافلة، ووقتها كالعيد والاستسقاء من وقت حل النافلة إلى الزوال، فإذا كسفت بعد الزوال لم تصل عند المالكية. وتصلى عند الجمهور وقت حدوث الكسوف والخسوف في غير الأوقات المنهي عن الصلاة فيها.

وأما صلاة الخسوف: فيندب تكرارها حتى ينجلي القمر، أو يغيب في الأفق، أو يطلع الفجر، وندب صلاة الكسوف بالمسجد جماعة، لا الصحراء، ولا ينادى لها: «الصلاة جامعة» وفي قول آخر: ينادى لها بذلك.

---

(1) القوانين الفقهية: ص88.
(2) البدائع: 282/1، المجموع: 58/5، المغني: 429/2.
(3) المراجع السابقة.

وتصلى صلاة الخسوف فرادى كسائر النوافل عند الحنفية والمالكية؛ لأنَّ الصلاة بجماعة في خسوف القمر لم تنقل عن النبي ﷺ، مع أن خسوفه كان أكثر من كسوف الشمس، ولأن الأصل أن غير المكتوبة لا تؤدى بجماعة. وتصلى جماعة كالكسوف عند الشافعية والحنابلة؛ لما رواه الشافعي في مسنده، عن الحسن البصري، عن ابن عباس أنه صلى بالناس في خسوف القمر، وقال: صليت كما رأيت رسول الله ﷺ.

ويندب لخسوف القمر عند المالكية والحنفية ركعتان جهراً كالنوافل بقيام وركوع فقط على العادة. وتصلى بجماعة عند الشافعية والحنابلة كالكسوف بركوعين وقيامين وقراءتين وسجدتين في كل ركعة.

ولا يشترط عند الجمهور لصلاة الكسوف خطبة، وإنما يندب وعظ بعدها مشتمل على الثناء على الله تعالى، والصلاة والسلام على نبيه، لفعله عليه الصلاة والسلام ذلك، وقال كما تقدم: «إن الشمس والقمر آيتان من آيات الله، لا ينخسفان لموت أحد ولا لحياته».

وقال الشافعية: السنَّة أن يخطب الإمام لصلاة الكسوفين خطبتين بعد الصلاة، كصلاة العيد والجمعة بأركانهما، اتباعاً للسنة، روى الشيخان عن عائشة قالت: إن النبي ﷺ لما فرغ من صلاته، قام فخطب الناس، فأثنى على الله بما هو أهله، ثم قال: إنَّ الشمس والقمر . . » إلخ، ويحث فيهما السامعين على التوبة من الذنوب، وعلى فعل الخير كصدقة ودعاء واستغفار، ويحذرهم من الاغترار والغفلة.

ويدرك المسبوق صلاة الكسوف متى أدرك الركوع الثاني، فيكون هو الفرض، والأول سنَّة، والراجح أن الفاتحة فرض مطلقاً.

صلاة الاستسقاء

الاستسقاء شرعاً: طلب السُّقيا من الله تعالى بمطر عند حاجة العباد إليه على صفة مخصوصة، أي بصلاة وخطبة واستغفار وحمد وثناء على الله تعالى.

وسببه: قلة الأمطار، وشح المياه، والشعور بالحاجة لسقي الزرع وشرب الحيوان.

وصلاة الاستسقاء: سنَّة مؤكدة عند جمهور الفقهاء، حضراً وسفراً، عند الحاجة، ثابتة عن الرسول ﷺ وخلفائه رضي الله عنهم، وتكرر ما احتيج إليها حتى يسقيهم الله تعالى، فإن الله تعالى يحب الملحِّين في الدعاء، قال ابن عباس فيما أخرجه أصحاب السنن الأربعة: «إنَّ النَّبي ﷺ صلى في الاستسقاء ركعتين، كصلاة العيد».

وروى أحمد وابن ماجه من حديث عائشة: أنَّ النَّبي ﷺ خطب في الاستسقاء، ثم نزل فصلى ركعتين. وإن تأهب الناس لصلاة الاستسقاء، فسُقوا وأُمطروا قبلها، صلوها في رأي المالكية، لطلب سعة[1].

وقال أبو حنيفة: ليس في الاستسقاء صلاة مسنونة في جماعة، فتجوز فرادى، وإنما الاستسقاء: دعاء واستغفار؛ لأنه سبب إرسال الأمطار، لقوله تعالى: ﴿فَقُلْتُ ٱسْتَغْفِرُوا۟ رَبَّكُمْ إِنَّهُۥ كَانَ غَفَّارًا ۝ يُرْسِلِ ٱلسَّمَآءَ عَلَيْكُم مِّدْرَارًا﴾ [نوح: 11]. ورد الحافظ الزيلعي فقال: أما استسقاؤه

(1) بداية المجتهد: 207/1، مغني المحتاج: 321/1، كشاف القناع: 74/2.

عليه السلام فصحيح ثابت، وأما إنه لم يرو عنه الصلاة، فهذا غير صحيح، بل صح أنه صلى فيه[1].

وصفتها عند الجمهور: ركعتان بجماعة في المصلَّى بالصحراء خارج البلد، بلا أذان ولا إقامة، وإنما يُنادى لها: «الصلاة جامعة» لأنه ﷺ لم يقمها إلاّ في الصحراء، ويجهر فيهما بالقراءة كصلاة العيد، لكن يجعل الاستغفار بدل التكبير ستاً في الأولى وخمساً في الثانية في رأي المالكية، والأفضل أن يقرأ فيهما بـ «سبّح» و«الشمس وضحاها» ونحوهما[2].

وليس لها وقت معين، ولا تختص بوقت العيد، لكن لا تفعل في وقت النهي عن الصلاة بلا خلاف؛ لأن وقتها متسع، فلا حاجة إلى فعلها في وقت النهي. والأفضل فعلها أول النهار وقت صلاة العيد، لحديث عائشة عن أبي داود: «أنه ﷺ خرج حين بدا حاجب الشمس».

ولا تتقيد بزوال الشمس ظهراً، فيجوز فعلها بعده كسائر النوافل. وإن استسقى الناس عقب صلواتهم أو في خطبة الجمعة، أصابوا السنة، فيجوز الاستسقاء بالدعاء من غير صلاة، لما رواه البيهقي عن عمر رضي الله عنه: أنه خرج يستسقي، فصعد المنبر، فقال: «استغفروا ربكم، إنه كان غفاراً، يرسل السماء عليكم مدراراً، ويمددكم بأموال وبنين، ويجعل لكم جنات، ويجعل لكم أنهاراً، استغفروا ربكم، إنه كان غفاراً» ثم نزل، فقيل: يا أمير المؤمنين، لو استسقيت؟ فقال: لقد طلبت بمجاديح السماء[3] التي يستنزل بها القطر.

---

(1) فتح القدير: 437/1.

(2) الشرح الكبير: 405/1، المهذب: 123/1، المغني: 430/2.

(3) المجاديح: جمع مجدح، وهو كل نجم كانت العرب تقول: يمطر به، فأخبر =

والمكلَّف بها: الرجال القادرون على المشي، ولا يؤمر بها النساء والصبيان غير المميزين، على المشهور عند المالكية، ولا يستحب إخراج البهائم والمجانين؛ لأنَّ النَّبي ﷺ لم يفعله، ولا يمنع أهل الذمة من الخروج مع المسلمين، وإنما ينفردون بمكان؛ لأنه لا يؤمن أن يصيبهم عذاب، فيعم من حضرهم[1].

ويندب لها عند الفقهاء غير أبي حنيفة: خطبتان بعد الصلاة كخطبتي العيد، يجلس الخطيب على الأرض، لا بالمنبر في أول كلّ منهما، ويتوكأ على العصا، يعظهم فيهما، ويخوِّفهم ببيان أن سبب الجدب معاصي الله، ويأمرهم بالتوبة، والإنابة، والصدقة، والبر، والمعروف.

ويندب إبدال التكبير في خطبتي العيد بالاستغفار، بلا حد في أول الأولى والثانية.

وبعد الفراغ من الخطبتين: يستقبل الإمام القبلة بوجهه قائماً، فيحوِّل ندباً رداءه الذي على كتفيه، يجعل ما على عاتقه الأيسر على عاتقه الأيمن، بلا تنكيس للرداء، فلا يجعل الحاشية السفلى التي على رجليه على أكتافه، وإذا استقبل القبلة وظهره للناس، يبالغ في الدعاء برفع الكرب والقحط، وإنزال الغيث والرحمة، وعدم المؤاخذة بالذنوب، ولا يدعو لأحد من الناس. ومن الدعاء المأثور في حديث ابن عباس عند ابن ماجه: اللهم اسقنا غيثاً مغيثاً هنيئاً مريئاً مريعاً غدقاً مجلِّلاً سحّاً طَبَقاً دائماً.

وحديث ابن عمر: اللَّهم إن بالعباد والبلاد والخلْق من اللأواء

= عمر أنه الاستغفار: وهو المجاديح الحقيقية التي يستنزل بها المطر، لا الأنواء (مطالع الكواكب) وإنما قصد التشبيه.

(1) الشرح الصغير: 538/1، البدائع: 283/1، مغني المحتاج: 322/1، كشاف القناع: 76/2.

(الجوع الشديد) والجهد (قلة الخير وسوء الحال) والضَّنك (الضيق) ما لا نشكو إلا إليك.

اللَّهم اسقنا الغيث ولا تجعلنا من القانطين (أي: الآيسين من الرحمة بتأخير المطر).

اللَّهم أنبت لنا الزرع، وأدرّ لنا الضرع، واسقنا من بركات السماء، وأنبت لنا من بركات الأرض، اللهم ارفع عنا الجهد والعري والجوع، واكشف عنا من البلاء ما لا يكشفه غيرك.

اللَّهم إنَّا نستغفرك، إنك كنت غفاراً، فأرسل السماء علينا مدراراً. ويستحب رفع الأيدي في دعاء الاستسقاء، اتباعاً للسنَّة.

ويحوِّل الذكور فقط أرديتهم دون النساء كتحويل الإمام، جالسين، ويؤمّنون على دعاء الإمام قائلين: «آمين»، أي: استجب، مبتهلين، أي: متضرعين.

ووظائف الاستسقاء: أمر الإمام الناس بالتوبة، والاستغفار، وردّ المظالم وأداء الحقوق، ويندب صيام ثلاثة أيام قبل الصلاة، والصدقة على الفقراء بما تيسر، ورد التَّبِعات (أي المظالم) لأهلها.

وسننها: التبذل والتواضع في اللباس وغيره. ولا يكبر في الطريق على المشهور، ويندب دعاء غير المحتاج لمحتاج؛ لأنه من التعاون على البر والتقوى. ويجوز التنفل قبل الصلاة وبعدها[1].

---

(1) الدر المختار: 792/1، القوانين الفقهية: ص67، مغني المحتاج: 321/1، المغني: 430/2 وما بعدها.

صلاة الخوف

صلاة الخوف مشروعة بالكتاب والسنّة في أثناء مقاتلة الكفار.

أما الكتاب: فقول الله تعالى: ﴿وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ ٱلصَّلَوٰةَ فَلْتَقُمْ طَآئِفَةٌ مِّنْهُم مَّعَكَ وَلْيَأْخُذُوٓاْ أَسْلِحَتَهُمْ فَإِذَا سَجَدُواْ فَلْيَكُونُواْ مِن وَرَآئِكُمْ وَلْتَأْتِ طَآئِفَةٌ أُخْرَىٰ لَمْ يُصَلُّواْ فَلْيُصَلُّواْ مَعَكَ وَلْيَأْخُذُواْ حِذْرَهُمْ وَأَسْلِحَتَهُمْ وَدَّ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ لَوْ تَغْفُلُونَ عَنْ أَسْلِحَتِكُمْ وَأَمْتِعَتِكُمْ فَيَمِيلُونَ عَلَيْكُم مَّيْلَةً وَٰحِدَةً﴾ [النساء: 102] وما ثبت في حقه عليه الصلاة والسلام، ثبت في حق أمته، ما لم يقم دليل على اختصاصه.

وأما السنّة: فإنه ثبت أنه ﷺ صلى صلاة الخوف في أربعة مواضع: في غزوة ذات الرّقاع التي حدثت بعد الخندق على الصواب، وبطن نخل (اسم موضع في نجد بأرض غطفان) وعُسْفان (يبعد عن مكة حوالي مرحلتين) وذي قَرد (ماء على بريد[1] من المدينة، وتعرف بغزوة الغابة، في ربيع الأول، سنة ست قبل الحديبية) وصلاّها النبي ﷺ أربعاً وعشرين مرة، ووردت بها أحاديث تبين صفة صلاتها، مع خبر: «صلوا كما رأيتموني أصلي».

وأجمع الصحابة على فعلها، وهي على المشهور جائزة في السفر والحضر.

وسببها: وجود الخوف، وهو نوعان:

---

(1) البريد: أربعة فراسخ.

الأول ـ خوف يمنع من إكمال هيئة الصلاة: وذلك حين المسايفة أو مناشبة الحرب، فتؤخر الصلاة حتى يخاف فوات وقتها، ثم يصلي الناس فرادى كيف أمكن بقدر الطاقة، مشياً وركوباً وركضاً، إيماء بالركوع والسجود إلى القبلة وغيرها، ولا يمنع ما يحتاج من قول وفعل، ويخفض للسجود أكثر من الركوع.

الثاني ـ خوف يتوقع معه غدر العدو إن اشتغل المسلمون كلهم بالصلاة. فيجوز لهم أن يصلوا فرادى، أو أن تصلي طائفة بإمام، وأخرى بإمام، ويجوز أن يصلوا صلاة الخوف المشروعة، وهي جائزة عند جمهور الفقهاء خلافاً لأبي يوسُف في قوله باختصاصها بالنَّبي ﷺ، ولها صفات[1]:

الصفة الأولى ـ مشهور المذهب المالكي والشافعية والحنابلة: إذا كان العدو في غير جهة القبلة كالشرق أو الغرب في بلاد الشام، فيقسم الإمام العسكر طائفتين: طائفة معه، وأخرى تحرس العدو، فيصلي بالطائفة الأولى التي معه في الصلاة الثنائية ركعة، وفي الثلاثية والرباعية ركعتين، ثم يتمون لأنفسهم، ويسلمون، فيقفون ويحرسون. وتأتي الطائفة الثانية، فيصلي بهم في الثنائية ركعة، وفي الرباعية ركعتين، وفي المغرب ركعة، ويسلِّم، ويقضون بعد سلامه.

وهذه صلاة النَّبي ﷺ في غزوة ذات الرقاع.

الصفة الثانية ـ إذا كان العدو في جهة القبلة، تكون الصلاة مثل الصفة الأولى، إلا أن الإمام لا يسلِّم بعد تمام الصلاة، بل ينتظر الطائفة الثانية، حتى تقضي ما عليها، ثم يسلم بهم. وهذه صلاة النبي ﷺ في عسفان، وسار على نهجها الشافعية والحنابلة أيضاً.

---

(1) فتح القدير: 441/1، الشرح الصغير: 518/1، مغني المحتاج: 301/1، كشاف القناع: 10/2 وما بعدها، شرح الرسالة: 253/1.

الصفة الثالثة ـ أن تنصرف الطائفة الأولى قبل تمام صلاتهم، ولا يسلّمون، فيقفون ويحرسون، وتأتي الطائفة الثانية، فيصلي الإمام بهم، ثم تقضي الطائفتان معاً بعد سلامه. وهذه صلاة النبي كما رواها ابن عمر، واختارها الحنفية.

الصفة الرابعة ـ مثل الثالثة، إلاَّ أنَّ الطائفة الأولى إنما تقضي بعد فراغ الطائفة الثانية من قضائهم، وهي مذهب أبي حنيفة.

وإذا سها الإمام مع الطائفة الأولى، سجدت بعد إكمالها صلاتها السجود القبلي قبل السلام، والسجود البعدي بعده، وسجدت الثانية السجود القبلي مع الإمام، فإذا سلم قامت لقضاء ما عليها، ثم سجدت السجود البعدي بعد القضاء.

وفي أثناء التحام القتال: جاز للمصلي للضرورة مشي وهرولة وجري وركض وضرب وطعن للعدو، وكلام من تحذير وإغراء وأمر ونهي وعدم توجه للقبلة، وإمساك سلاح ملطخ بالدم. فإن أمن المقاتلون في صلاة الالتحام، أتموا صلاة أمن بركوع وسجود.

وما يقضيه المسبوق: يفرق فيه المالكية بين الأقوال والأفعال، كما تقدم، فيقضي في الأقوال القراءة كالحنفية والحنابلة، ويبني في الأفعال، أي أداء كالشافعية، أي أن ما يدركه في الأقوال يعد آخر صلاته، وما يقضيه أول صلاته، فيجهر في الصلاة الجهرية، وفي الأفعال على العكس.

صلاة الجنازة وأحكام الجنائز

ما يقتضيه المرض: المرض يكفِّر السيئات ويمحو الذنوب؛ لما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «ما يصيب المسلمَ من نصب ولا وصب[1] ولا همّ ولا حَزَن ولا أذى ولا غمّ، حتى الشوكة يشاكها إلا كفَّر الله بها من خطاياه».

وعلى المريض الصبر على ما نزل به من ضرر، لما روى مسلم عن صُهيب بن سِنان أن النَّبي ﷺ، قال: «عجباً لأمر المؤمن، إنَّ أمره كله خير، وليس ذلك لأحد إلاَّ للمؤمن، إن أصابته سرّاء شكر، وإن أصابته ضراء صبر، فكان خيراً له».

والشكوى لا تكون إلاَّ لله تعالى، ويقدم الحمد لله على إظهار ما به، وتجوز للطبيب للمعالجة، وللصديق للمواساة من غير تسخط ولا تبرم ولا جزع. قال يعقوب عليه السلام: «إنما أشكو بثي وحزني إلى الله».

وقال الرسول ﷺ فيما رواه الطبراني عن عبد الله بن جعفر في دعائه بعد ذهابه إلى الطائف: «اللّٰهم إليك أشكو ضعف قوتي، وقلة حيلتي، وهواني على الناس. . .».

وعلى المريض أن يحسن الظن بالله، لما رواه مسلم عن جابر من حديث: «لا يموتن أحدكم إلاَّ وهو يحسن الظن بالله».

ويكتب للمريض ما كان يعمل وهو صحيح، روى البخاري عن

(1) النصب: التعب، والوصب: المرض.

أبي موسى الأشعري أن النَّبي ﷺ، قال: «إذا مرض العبد أو سافر، كُتب له مثل ما كان يعمل مقيماً صحيحاً».

وتسن عيادة المريض، قال البراء فيما رواه الشيخان: «أمرنا رسول الله ﷺ باتباع الجنائز وعيادة المريض».

وروى البخاري عن أبي موسى أن النبي ﷺ، قال: «أطعموا الجائع، وعودوا المريض، وفكوا العاني» أي: الأسير. وروى الشيخان وأبو داود عن أبي هريرة مرفوعاً: «حق المسلم على المسلم ست: إذا لقيته فسلّم عليه، وإذا دعاك فأجبه، وإذا استنصحك فانصح له، وإذا عطس فحمد الله فشمّته، وإذا مرض فعُده، وإذا مات فاتّبعه».

ويدعو العائد للمريض بالشفاء والعافية، ويوصيه بالصبر، ويفسح له في الأمل والرجاء وتقوية المعنويات، ويستحب تخفيف العيادة بقدر فُواق الناقة، أي بمقدار ما يحلب اللبن منها ويشربه.

ويجوز عيادة النساء الرجال، قال البخاري: عادت أم الدرداء رجلاً من أهل المسجد من الأنصار. ولا بأس بعيادة المسلم الكافر، عن أنس رضي الله عنه أن غلاماً ليهود كان يخدم النَّبي ﷺ، فمرض، فأتاه النبي يعوده، فقال: أسلم، فأسلم.

ولا بأس من طلب الدعاء من المريض، روى ابن ماجه عن عمر رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا دخلت على مريض فمره فليدْع لك، فإنّ دعاءه كدعاء الملائكة». لكن إسناده منقطع.

ويجوز التداوي بل يطلب حفاظاً على النفس، روى أحمد وأصحاب السنن عن أسامة بن شُرَيك قال: «أتيت النبي ﷺ، وأصحابه كأن على رؤوسهم الطير، فسلّمت ثم قعدت، فجاء الأعراب من ههنا وههنا، فقالوا: يا رسول الله أنتداوى؟ فقال: تداووا، فإن الله لم يضع داء إلا وضع له دواء غير داء واحد: الهرم».

لكن يحرم التداوي بالخمر ونحوها من المحرمات، لما روى مسلم

وأبو داود والترمذي عن وائل بن حُجْر: أن طارق بن سويد سأل النبي ﷺ عن الخمر يصنعها للدواء؟ فقال: «إنها ليست بدواء، ولكنها داء».

وروى البيهقي عن أم سلمة أنَّ النَّبي ﷺ، قال: «إنَّ الله لم يجعل شفاءكم فيما حرَّم عليكم».

وجاز أن يكون الطَّبيب يهودياً أو نصرانياً إذا كان خبيراً ثقة، لما روي: أن النبي ﷺ أمر أن يستطب الحارث بن كَلْدة، وكان كافراً.

وجاز أيضاً للرجل أن يداوي المرأة، وللمرأة أن تداوي الرجل للضرورة، روى البخاري عن الرُّبيّع بنت معوِّذ بن عَفْراء قالت: كنَّا نغزو مع رسول الله ﷺ نسقي القوم، ونخدمهم، ونرد القتلى والجرحى إلى المدينة.

يشرع التداوي بالرُّقى والأدعية المشتملة على ذكر الله، باللفظ العربي المفهوم؛ لما روى مسلم وأبو داود عن عوف بن مالك قال: كنَّا نرقي في الجاهلية، فقلنا: يا رسول الله، كيف ترى في ذلك؟ فقال: اعرضوا عليّ رُقاكم، لا بأس بالرُّقى ما لم يكن فيه شرك.

ومن الأدعية: ما رواه البخاري ومسلم عن عائشة: أنَّ النَّبي ﷺ كان يعوِّذ بعض أهله، يمسح بيده اليمنى، ويقول: «اللَّهم ربَّ الناس أذهب البأس، اشف وأنت الشافي، لا شفاء إلا شفاؤك، شفاء لا يغادر سقماً».

وروى مسلم عن عثمان بن أبي العاص أنه شكا إلى رسول الله ﷺ وجعاً يجدُه في جسده، فقال له رسول الله ﷺ: «ضع يدك على الذي تألم من جسدك، وقل: بسم الله، وقل سبع مرات: أعوذ بعزة الله وقدرته من شر ما أجد وأحاذر» قال: ففعلت ذلك مراراً، فأذهب الله ما كان بي، فلم أزل آمر به أهلي وغيرهم.

وروى أبو داود والترمذي وحسَّنه عن ابن عباس، قال: «من عاد مريضاً لم يحضر أجله، فقال عنده سبع مرات: أسأل الله العظيم ربّ العرش العظيم أن يشفيك، إلا عافاه الله من ذلك المرض».

وروى أبو داود أيضاً أنه ﷺ قال: «إذا جاء رجل يعود مريضاً فليقل: اللَّهم اشف عبدك ينكأ بك عدواً أو يمشي إلى جنازة».

والتمائم: جمع تميمة وهي الخرزة التي تعلق في أعناق الأولاد لمنع العين، وهي منهي عنها، روى أحمد والحاكم عن عقبة بن عامر أن رسول الله ﷺ قال: « من علَّق تميمة، فلا أتم الله له، ومن علَّق وَدَعة فلا أودع الله له».

والحُجُب: المشتملة على أدعية من القرآن والسنة جائزة التعليق عند المالكية والشافعية، لما روى أبو داود، والنسائي، والترمذي عن عبد الله بن عمرو أن النبي ﷺ، قال: «إذا فزع أحدكم في النوم فليقل: أعوذ بكلمات الله التامة من غضبه وعقابه وشرّ عباده، من همزات الشياطين وأن يحضرون، فإنها لن تضره، وكان عبد الله بن عمرو يعلّمهن من عقل من بنيه، ومن لم يعقل كتبها في صك ثم علَّقها في عنقه. ولم يجز ذلك بعض الصحابة كابن عباس وابن مسعود وحذيفة والحنفية للنهي العام في الأحاديث، منها ما رواه الحاكم وابن حبان وصححاه عن ابن مسعود قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: إنَّ الرُّقى والتمائم والتولة شرك، قالوا: يا أبا عبد الله، هذه التمائم والرُّقى قد عرفناها، فما التولة؟ قال: «شيء يصنعه النساء إلى أزواجهن» وهو خيط يقرأ فيه من السحر أو مكتوب فيه تحبيب النساء إلى الرجال والرجال إلى النساء.

ويستحب لكلِّ إنسان الاستعداد للموت، لما روى الترمذي بإسناد حسن أن النبي ﷺ قال: «أكثروا من ذكر هاذم اللذات».

ويكره تمني الموت أو الدعاء به بسبب فقر أو مرض أو ضر أصاب الإنسان، لما رواه الجماعة عن أنس أن النبي ﷺ، قال: «لا يتمنين أحدكم الموت لضر نزل به، فإن كان لا بدَّ متمنياً للموت، فليقل: اللَّهم أحيني ما كانت الحياة خيراً لي، وتوفَّني إذا كانت الوفاة خيراً لي».

وروى الترمذي بإسناد حسن، عن عبد الرحمن بن أبي بكرة، عن أبيه أنَّ رجلاً قال: «يا رسول الله، أيّ الناس خير؟ قال: من طال عمره وحسن عمله، قال: فأي الناس شر؟ قال: من طال عمره وساء عمله».

وموت الفجأة: استعاذ منه النَّبي ﷺ، وهو أخذة أسف بالنسبة للمقصِّرين الذين يحتاجون إلى الإيصاء والتوبة. وأما المتيقظون فإنه تخفيف ورفق بهم، قال ابن مسعود وعائشة: الفجأة راحة للمؤمن، وأخذة غضب للكافر.

ما يستحب للمحتضر: يستحب للمحتضر وهو من حضره الموت ولم يمت الأمور التالية[1]:

لا بأس عند متأخري المالكية بقراءة القرآن والأذكار وجعل ثوابه للميت، ويحصل له الأجر إن شاء الله، ويندب قراءة يسّ أو غيرها، لقوله فيما رواه أحمد، وأبو داود، وابن ماجه، وابن حبان وصححه: «اقرؤوا على موتاكم يسّ» لأنَّ أحوال القيامة والبعث مذكورة فيها.

ويُلقَّن المحتضر: «لا إله إلا الله» ويُدْعَى له بخير، وليحسن هو ظنّه بالله، فيغلِّب الرجاء حينئذ، ويوجّه نحو القبلة، ويتولى أهله إغماض عينيه، وشدّ لحييه (الفك السفلي) بعصابة من أسفلهما، وتربط فوق رأسه تحسيناً، ويقول أتقاهم لربه: «بسم الله، وعلى ملة رسول الله،

---

(1) الدر المختار: 785/1، الشرح الكبير: 423/1، مغني المحتاج: 330/1، كشاف القناع: 92/2.

اللّهم يسّر عليه أمره، وسهّل عليه ما بعده، وأسعده بلقائك، واجعل ما خرج إليه خيراً مما خرج عنه».

ويحضر عنده الطيب كالبخور، وتليَّن مفاصله من اليدين والرجلين، وتلين أصابعه، ويستر جميع بدنه بثوب خفيف، وتوضع يداه بجنبيه، لا على صدره، وتنزع عنه ثيابه لئلا يسرع فساده.

ولا بأس بإعلام الناس بموته للصلاة وغيرها، لأنه ﷺ نعى لأصحابه النجاشي في اليوم الذي مات فيه، وأنه نعى جعفر بن أبي طالب، وزيد بن حارثة، وعبد الله بن رَواحة.

ويستحب المسارعة في التجهيز، خوفاً من تغير الميت، قال الإمام أحمد: «كرامة الميت تعجيله» ويستحب الإسراع بقضاء الدَّين، لتخفيف المسؤولية عن الميت، قال ﷺ فيما رواه أحمد، وابن ماجه، والترمذي وحسّنه: «نفس المؤمن معلَّقة بدينه، حتى يقضى عنه».

ويسارع إلى تفريق وصيته، لتعجيل ثوابها له، بانتفاع الموصى له بها.

حقوق الميت:

للميت على ذويه وإخوانه حقوق أربعة هي فروض كفائية، وهي الغُسل، والتكفين، والصلاة عليه، ودفنه وحمل جنازته واتباعه، لإجماع العلماء، لكن اتباعه سنَّة، فلو دفن قبل غسله أو تكفينه، لزم نبشه وتدارك ما حدث.

الغُسل: غُسل الميت[1] فرض كفاية، تسن المبادرة إليه عند التيقن من موته؛ لقوله ﷺ في الذي سقط من بعيره فيما اتفق عليه الشيخان:

---

(1) فتح القدير: 448/1، الشرح الصغير: 542/1، القوانين الفقهية: ص92، المهذب: 127/1، المغني: 453/2 وما بعدها. =

«اغسلوه بماء وسِدْر[1]، وكفِّنوه في ثوبيه» فإن لم يوجد إلا أكثر الميت، أي: ثلثاه، يغسل عند المالكية والحنفية ويصلى عليه، وإلاَّ فلا[2]، ويكون حينئذ غسله مكروهاً. ويقوم التيمم مقام غُسل الميت عند فقد الماء، أو تعذر الغُسل بسبب تقطع بدنه، وهو كغسل الجنابة، يغسل جميع بدنه مرة، ويستعمل الصابون ونحوه في الغسلات، ويستحب الزيادة وتراً، أي: ثلاثاً، ويجعل في الأخيرة كافور أو غيره من الطيب، ويعصر بطنه عصراً خفيفاً برفق إن احتيج إلى ذلك، ولا يقص شعره ولا أظافره، ويجرد، ولكن تستر عورته، ويوضَّأ الميت غير الصغير بعد إزالة ما به من نجس أو وسخ. والأصح أنَّ الميت ابن آدم لا ينجس.

ويغسل الميت المسلم لا الكافر، المستقر الحياة الذي استقرت حياته بعد ولادته ولو لحظة بأن استهل صارخاً لا السِّقط، ولا يغسل شهيد المعركة الذي مات في قتال الحربيين لإعلاء كلمة الله تعالى.

والغاسل: يغسل الرجل الرجل، والمرأة المرأة اتفاقاً، فإن عدم يمِّم الرجل المرأة الأجنبية إلى كوعيها، وتيمم هي إلى مرفقيه، ويغسل الرجل محارمه من فوق ثوب، ويغسل في رأي الجمهور كل واحد من الزوجين صاحبه إذا اتصلت العصمة بالموت، لما رواه الدارقطني والبيهقي من غسل عليّ فاطمة رضي الله عنهما، ولما رواه ابن ماجه أن رسول الله ﷺ قال لعائشة رضي الله عنها: «لو مت قبلي لغسّلتك وكفّنتك».

ولم يجز الحنفية غسل الزوج زوجته، فإن لم يكن غيره يمِّمها.

ويغسل النساء الصبي ابن ست أو سبع سنين.

ويستحب في الغاسل: أن يكون ثقة أميناً عارفاً بأحكام الغُسل،

---

(1) السدر: ورق النبق؛ لأن له رغوة كالصابون.

(2) ويغسل ويصلى عليه عند الشافعية والحنابلة إن وجد بعض الميت.

لقول ابن عمر: «لا يغسل موتاكم إلا المأمونون»، وينبغي للغاسل ولمن حضر غضّ أبصارهم إلاّ من حاجة، وأن يستر ما يطلع عليه من عيب يحب الميت أن يستره ولا يحدث به، ويستحب ستر الميت عن العيون، منعاً من الاطلاع على عيوبه، وألاّ يغسل تحت السماء، ولا يحضره إلاّ من يعين في أمره ما دام يغسل، فيغسل في بيت.

ويستحب ألاّ ينظر الغاسل إلى سائر بدن الميت إلاّ فيما لا بد منه، وألاّ يمس سائر بدنه، والأفضل أن يغسل الميت مجاناً. ويستحب لمن غسّل ميتاً أن يغتسل بعد فراغه من غسله، لحديث موقوف على أبي هريرة رواه أبو داود، وابن ماجه، وابن حبان: «من غسَّل ميتاً فليغتسل».

والتكفين: فرض كفاية أيضاً[1]؛ لقوله ﷺ في المحرم فيما رواه الجماعة عن ابن عباس: «كفِّنوه في ثوبيه».

ونفقات التكفين ومؤنة التجهيز من حمل للمقبرة ودفن ونحوه: من تركة الميت، ويقدم ذلك على الدَّين غير المرهون والوصية، فإن لم يكن له مال، فعلى المنفق بقرابة كأب لولده الصغير أو العاجز عن الكسب، وكابن لوالديه الفقيرين، فإن لم يكن له مال ولا منفق، فمن بيت مال المسلمين، فإن لم يكن، فعلى المسلمين فرض كفاية، فإن كان المال مرتهناً عند مدين، فالمرتهن أحق بالرهن من الكفن ومؤنة التجهيز.

ولا يلزم الزوج في رأي المالكية والحنابلة كفن امرأته، ولا مؤونة تجهيزها، لأنَّ النفقة والكسوة وجبا في حالة الزواج للتمكين من الاستمتاع، بدليل سقوطها بالنشوز والبينونة، وقد انقطع ذلك بالموت،

---

(1) فتح القدير: 452/1، القوانين الفقهية: ص93، مغني المحتاج: 336/1، كشاف القناع: 118/2 وما بعدها.

فأشبهت غير الزوجة، أي: الأجنبية. والأصح عقلاً وشرعاً الأخذ برأي الفقهاء الآخرين القائلين بإلزام الزوج بتلك النفقات التي أصبحت ضرورية ومقدمة على نفقات الطعام والكسوة والسكنى، ولأنَّ الزوجة في نفقة زوجها في حال الحياة، فيستمر ذلك إلى ما بعد الموت.

وصفة الكفن: أنَّ الميت يكفن بالجائز من اللباس، ويندب فيه التجمير (أي: التبخير بالعود ونحوه) والبياض والوتر، وأقله ثوب واحد، وأكثره سبع، فالثلاثة أفضل من الاثنين ومن الأربعة، والواجب من الكفن للذكر: ما يستر العورة والباقي سنَّة، وما زاد عن ذلك مندوب، وأمَّا المرأة فيجب ستر جميع بدنها.

والأفضل في مشهور المذهب المالكي: أن يكفَّن الرجل بخمسة أثواب: إزار (من سُرَّته لركبته) وقميص له أكمام، وعمامة، ولفافتان. وتكفن المرأة بسبعة أثواب: بزيادة لفافتين على الإزار والقميص، فتكون اللفائف أربعة. وندب خمار يلف على رأس المرأة ووجهها، بدل العمامة للرجل. وندب عَذَبَة قدر ذراع تجعل على وجه الرجل.

ويكره التكفين بالحرير والخز والبخس إن وجد غيره، وإلا فلا يكره. ويندب الحَنوط (الطيب بأي نوع من مسك وغيره) داخل كلّ لفافة من الكفن، ولو كان الميت محرماً بحج أو عمرة في رأي المالكية والحنفية، لانقطاع التكليف، أو كان الميت معتدة عدة وفاة أو طلاق. ولا يطيَّب المحرم في مذهبي الشافعية والحنابلة؛ لقوله ﷺ في الرجل الذي وقَصته ناقة بعرفة فيما رواه الجماعة عن ابن عباس: «اغسلوه بماء وسِدْر، وكفّنوه في ثوبين، ولا تحنّطوه، ولا تجمّروا رأسه، فإنَّ الله تعالى يبعثه يوم القيامة ملبياً».

ويندب أيضاً وضع القطن في منافذ عيني الميت، وأنفه، وفمه، وأذنه، ومخرجه، ومساجده (جبهته وكفيه وركبته وأصابع رجليه)، ومراقه (ما رقَّ من جسده) ورفغيه (أعلى الفخذين مما يلي العانة)،

وإبطيه، وباطن ركبتيه، ومنخره، وخلف أذنيه.

والصلاة على الميت: فرض كفاية أيضاً على الأحياء بالإجماع، إذا فعلها البعض ولو واحداً، سقط الإثم عن الباقين.

والأولى بالصلاة على الميت: من أوصى الميت أن يصلي عليه، ثم الوالي، ثم الأولياء بالعصبة على مراتبهم في ولاية النكاح، فيقدم الأب وإن علا، ثم الابن وإن سفل، ثم الأخ وابنه، ثم الجد، ثم العم، ثم ابن العم. وهذا رأي المالكية والحنابلة[1].

وإذا اجتمعت جنائز، جازت الصلاة عليها دفعة واحدة، لكن إفراد كل واحدة بصلاة أفضل، ويقدم الأفضل فالأفضل؛ لأنَّ الإفراد أكثر عملاً وأرجى قبولاً.

وفضلها: الثواب للمصلي والشفاعة للميت، روى الجماعة عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «من تبع جنازة وصلى عليها فله قيراط، ومن تبعها حتى يُفرَغ منها فله قيراطان، أصغرهما مثل أحد».

ومن يصلى عليه: يشترط فيه خمسة أوصاف[2]:

1 ـ أن يكون قبل الصلاة عليه معلوم الحياة: فلا يصلى على مولود ولا سِقْط إلا إن علمت حياته بارتضاع أو حركة أو يستهل صارخاً.

2 ـ أن يكون مسلماً: فلا يصلى على كافر أصلاً، ويصلى على سائر المسلمين من أهل الكبائر، حتى المرجوم في الزنا وغيره. ولا بأس أن يدفن المسلم أقاربه الكفار.

3 ـ أن يكون جسده أو أكثره موجوداً: فلا يصلى على عضو.

4 ـ أن يكون حاضراً موضوعاً على الأرض أمام المصلي في اتجاه

---

(1) الشرح الصغير: 558/1، القوانين الفقهية: ص94، كشاف القناع: 127/2.

(2) القوانين الفقهية: ص93 وما بعدها.

القبلة، فلا يصلى على غائب عند المالكية والحنفية، وكلّ من لا يصلى عليه لا يغسل. ويصلى على الغائب في رأي الشافعية والحنابلة، لما روى الشيخان عن جابر: «أن النبي ﷺ صلى على أصحمة النجاشي، فكبَّر عليه أربعاً».

5 ـ ألاّ يكون شهيداً: والشهيد: هو الذي مات في معترك الجهاد، فلا يغسل ولا يكفن ولا يصلى عليه، ويدفن بثيابه وينزع عنه السلاح، وهذا مذهب الجمهور، وقال الحنفية: يكفَّن الشهيد ويصلى عليه، ولا يغسل.

وإذا لم يوجد الرجال، صلت النساء دفعة واحدة فرادى، إذ لا تصح إمامتهن عند المالكية، وتكره تحريماً عند الحنفية.

وأركان الصلاة على الجنازة خمسة هي[1]:

1 ـ النية: بأن يقصد بالصلاة على هذا الميت أو على من حضر من أموات المسلمين، سواء أكان ذكراً أم أنثى.

2 ـ أربع تكبيرات: لا يزاد عليها ولا ينقص، كل تكبيرة بمنزلة ركعة، فإن زاد الإمام خامسة عمداً أو سهواً لم ينتظر، بل يسلِّمون قبله. وإن نقص عن الأربع سُبِّح له، فإن رجع سلموا معه، وإن لم يرجع كبّروا لأنفسهم وسلَّموا.

3 ـ الدعاء للميت بين التكبيرات بما تيسر: ولو «اللَّهم اغفر له» ويدعو بعد التكبيرة الرابعة إن أحب، وإن أحب لم يدع وسلَّم، والمشهور عدم وجوب الدعاء. وليس في الصلاة قراءة الفاتحة، لكن من الورع مراعاة الخلاف.

---

(1) الشرح الصغير: 553/1 وما بعدها.

4 ـ تسليمة واحدة يجهر بها الإمام بقدر التسميع: وندب لغير الإمام إسرارها.

وقال الشافعية: ولا يقتصر على تسليمة واحدة يجعلها تلقاء وجهه.

ومندوباتها[1]:

1 ـ رفع اليدين حذو المنكبين عند التكبيرة الأولى فقط.

2 ـ ابتداء الدعاء بحمد الله والصلاة على نبيه ﷺ، بأن يقول: «الحمد لله الذي أمات وأحيا، والحمد لله الذي يحيي الموتى، وهو على كل شيء قدير، اللَّهم صل على محمد وعلى آل محمد، وبارك على محمد وعلى آل محمد، كما صليت وباركت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم، في العالمين، إنَّك حميد مجيد».

3 ـ إسرار الدعاء: أحسن الدعاء ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه، وهو: «اللَّهم إنه عبدك وابن عبدك وابن أمتك، كان يشهد أن لا إله إلا أنت وحدك لا شريك لك، وأن محمداً عبدك ورسولك، وأنت أعلم به، اللَّهم إن كان محسناً فزد في إحسانه، وإن كان مسيئاً فتجاوز عن سيئاته، اللَّهم لا تحرمنا أجره ولا تفتِّنا بعده».

فإن كانت الجنازة امرأة: قال: «اللَّهم إنها أمتك وبنت عبدك وبنت أمتك، كانت تشهد...» إلخ.

ويقول في الطفل: «اللَّهم اجعله فَرَطاً لأبويه[2]، وسلفاً وذخراً، وعظة واعتباراً، وشفيعاً، وثقّل به موازينهما، وأفرغ الصبر على قلوبهما».

4 ـ وقوف إمام وسط الميت الذكر، وحذْو منكبي غيره من أنثى

---

(1) المرجع السابق: 557/1 وما بعدها.

(2) أي أجراً يتقدمهما إذا وردا عليه.

وخنثى، جاعلاً رأس الميت عن يمين الإمام، إلاّ في الروضة الشريفة، فيجعل رأسه على يسار الإمام تجاه رأس النَّبي ﷺ، وإلاّ لزم قلة الأدب. وعند الشافعية: يقف الإمام عند رأس الرجل، وعند عَجُز المرأة، والعجز: أليالها.

روى البخاري من حديث سمرة بن جُنُدب: «أنَّ النَّبي ﷺ صلى على امرأة ماتت في نفاسها، فقام عليها وسطها».

وأما المسبوق: فيكبر للتحريمة، ثم يصبر وجوباً إلى أن يكبر الإمام فإن كبّر صحت صلاته، ولا يعتد بها عند أكثر المشايخ، ثم يدعو المسبوق بعد فراغ الإمام إن تركت الجنازة، وإلاّ بأن رفعت، وَالَى التكبير بلا دعاء، وسلّم.

وقت الصلاة: تحرم الصلاة، ولا يصلى على الجنازة في الأوقات الثلاثة التي ورد النهي عن الصلاة فيها، وهي وقت الطلوع والغروب وزوال الشمس ظهراً. وتجوز الصلاة في الوقتين الآخرين، وهما بعد صلاتي الصبح والعصر إلى الطلوع والغروب. ويكره تكرار الصلاة على الجنازة حيث كانت الصلاة الأولى في جماعة، فإن لم تكن في جماعة، أعيدت ندباً بجماعة قبل الدفن. ولا يصلى على من دفن إذا كان قد صلي عليه، فإن كان لم يصلّ عليه، أخرج للصلاة عليه، ما لم يفرغ من دفنه، فإن دفن، صلي على القبر ما لم يتغير.

مكان الصلاة: يصلَّى على الميت في المصلَّى، كما فعل النَّبي ﷺ في الصلاة على النجاشي. وتجوز عند المالكية والحنابلة الصلاة على الجنازة في المقبرة، لعموم قوله ﷺ فيما رواه الشيخان والنسائي عن جابر: «جعلت لي الأرض مسجداً وطهوراً».

وتكره عند الحنفية والمالكية الصلاة على الجنازة في المسجد، وأجازها غيرهم.

دفن الميت: هذا هو الفرض الرابع: يدفن الميت في مكان مصرعه أو موته في مقبرة المسلمين في البلد، اتباعاً للسنَّة في دفن شهداء أحد، وأجاز المالكية والحنفية نقل الميت من بلد إلى آخر إن لم يدفن. ويكره النقل لغير حاجة عند الحنابلة، ويحرم النقل عند الشافعية، لما فيه من تأخير دفنه، والتعريض لهتك حرمته.

والسنَّة: حمل الجنازة، وليس في حملها ترتيب معين على المشهور عند المالكية، فيجوز البدء في حمل السرير بأيِّ ناحية بلا تعيين، ويندب تشييع الجنازة مشياً، والإسراع بها بوقار وسكينة، لا بهرولة، بحيث لا يضطرب الميت، لما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة: «أسرعوا بالجنازة» وتقدُّمُ المشيِّع على الجنازة، وتأخر راكب عنها، وتأخر امرأة عنها وعن الرجال، وستر المرأة الميتة بقُبَّة من جريد أو غيره يجعل على النعش، ويلقى عليه ثوب أو رداء لمزيد الستر. ولا يقام للجنازة في المذاهب الأربعة؛ لأنَّ القيام منسوخ.

ومن مات في البحر، غسّل وكفن وصلى عليه، وانتظر لدفنه في البرِّ إن كان بعيداً بنحو يوم أو شبهه ليدفنوه فيه، فإن كان البر بعيداً أو خيف عليه التغير، شدّت عليه أكفانه، ورمي في البحر مستقبل القبلة، ملقىً على شقه الأيمن.

مكروهات الجنازة[1]:

يكره تأخير الصلاة والدفن، والجلوس قبل وضع الجنازة على الأرض والركوب، واللغَط (رفع الصوت بذكر أو قراءة والصياح خلف الجنازة) واتباع الجنازة بنار في مجمرة ببخور أو غيره، لما فيه من

---

(1) الشرح الكبير: 421/1 وما بعدها.

التشاؤم القبيح، وتكبير نعش لميت صغير، لما فيه من المباهاة، وفرش النعش بالحرير أو الخز.

وأجاز المالكية خروج امرأة متجالّة (عجوز لا أرب للرجال فيها) أو شابة لم يخش فتنتها في جنازة من عظمت مصيبته عليها، كأب وأم وزوج، وابن وبنت، وأخ، وأخت، وحرم على مخشية الفتنة مطلقاً، وخروج الزوجة المتجالة وغير مخشية الفتنة مستثنى من أحكام العدة والإحداد.

وأما حكم الدفن: فهو فرض كفاية بالإجماع[1]، لأنَّ في تركه على وجه الأرض هتكاً لحرمته، ويتأذى الناس من رائحته. والدفن في المقبرة أفضل، اتّباعاً للسنَّة في دفن الموتى بالبقيع، ولأنه يكثر الدعاء له ممن يزوره. ويجوز الدفن في البيت، لدفن النَّبي ﷺ في حجرة عائشة رضي الله عنها.

ويستحب الدفن في أفضل مقبرة: وهي التي يكثر فيها الصالحون والشهداء لتناله بركتهم، وكذلك في البقاع الشريفة. ويستحب جمع الأقارب في موضع واحد، اتباعاً للسنَّة، وتسهيل الزيارة، وكثرة الترحم عليهم.

وأمَّا القبور[2]: فأقل القبر حفرة تمنع الرائحة والسبع عن نبش الحفرة لأكل الميت، ويندب عند المالكية تعميق القبر جداً، بل قدر ذراع فقط إذا كان لحداً. واللحد أفضل من الشق إن كانت الأرض صلبة. والمراد باللحد: أن يحفر في جانب القبر القبلي مكان يوضع فيه الميت بقدر ما يسعه ويستره. أما الشق: فهو أن يُحفر قعر القبر كالنهر،

---

(1) الدر المختار: 833/1، بداية المجتهد: 218/1، 235، المجموع: 241/5، كشاف القناع: 96/2، 146 وما بعدها.

(2) الشرح الكبير: 419/1، الشرح الصغير: 558/1 وما بعدها.

أو يُبنى جانباه بلبن أو غيره غير ما مسته النار، ويجعل بينهما شق يوضع فيه الميت، ويُسقَّف عليه ببلاط أو حجارة أو لبن أو خشب ونحو ذلك، ويرفع السقف قليلاً بحيث لا يمس الميت.

ويندب وضع الميت في القبر مستقبل القبلة، وتمدّ يده اليمنى مع جسده، ويسند وجهه إلى جدار القبر، ويسند ظهره بلبنة ونحوها ليمنعه من الاستلقاء على قفاه، وتحل عقدة الأكفان من عند رأسه ورجليه، ويعدل رأسه ورجلاه بالتراب حتى يستوي، ويستحب الدعاء له حينئذ، ويوضع اللَّبِن على اللحد، بأن يسد من جهة القبر، ويقام اللبن فيه اتقاء لوجهه عن التراب، ثم يهال التراب على القبر، ستراً له وصيانة، ولا بأس أن يدخل الميت في قبره من أيّ ناحية كانت، أو من جهة القبلة، ويضعه في قبره الرجال، وليس لعددهم حد من شفع أو وتر. وإن كانت امرأة فيتولى ذلك زوجها من أسفلها، ومحارمها من أعلاها، فإن لم يكن فصالحو المؤمنين، فإن وجد من النساء من يتولى ذلك فهو أولى من الأجانب. ويندب قول واضعه في قبره: «بسم الله وعلى سنة رسول الله ﷺ، اللّٰهم تقبله بأحسن قبول».

ويستحب أن يحثو كل من دنا إلى القبر حثَيات. وتستر المرأة بثوب حتى توارى. ويوضع على القبر حصى، وعند رأسه حجر أو خشبة. ومن دفن بغير غسل أو على غير وجه الدفن، فإن تغير لم يخرج، وإن لم يتغير أخرج من القبر للغسل أو للصلاة وتدارك المخالفات.

ويرفع القبر قدر شبر فقط، ليعرف أنه قبر، فيتوقى، ويترحم على صاحبه، ولأن قبره ﷺ رفع نحو شبر.

وتسنيم القبر عند الجمهور غير الشافعية أفضل من تسطيحه، أي: تربيعه اتباعاً للسنَّة ولما فعل في البقيع بقبور الصحابة من بعده. وقال الشافعية: الصحيح أن تسطيح القبر أولى من تسنيمه، كما فعل بقبره ﷺ وقبر صاحبيه رضي الله تعالى عنهما.

ويكره تجصيص القبر (تبييضه بالجص ـ الكلس) وتزويقه ونقشه والبناء عليه كقبة أو بيت، والكتابة عليه والمبيت عنده، واتخاذ مسجد عليه، وتقبيله والطواف به وتبخيره، وتطيينه، والاستشفاء بالتربة من الأسقام، ويحرم اتخاذ السرُج على القبور.

ويكره الجلوس على القبر والمشي عليه، والنوم عنده، وقضاء الحاجة من بول أو غائط.

ويحرم نبش القبر إلا لضرورة كدفن الميت بلا كفن أو غير غسل أو إلى غير القبلة، إذا لم يتغير حاله أو لم يخش عليه الفساد في نبش، ويكفّن ويغسّل ويوجه إلى القبلة. ولا يجوز النبش لمال قليل للميت، أو إذا تغير الميت، ويعطى أصحابه مثله أو قيمته من التركة.

وأجاز المالكية والحنفية كما تقدم نقل الميت من مكان إلى آخر أو من بلد إلى آخر، أو من حضر لبدو، بشرط ألاَّ ينفجر حال نقله، وألاَّ تنتهك حرمته، وأن يكون لمصلحة، كأن يخاف عليه أن يأخذه البحر أو يأكله السبع، أو ترجى بركة الموضع المنقول إليه، أو ليدفن بين أهله، أو لأجل قرب زيارة أهله.

ولا يجوز اتفاقاً جمع أكثر من ميت في قبر واحد إلاَّ لضرورة أو حاجة، ككثرة الأموات أو ضيق المكان أو تعذر وجود الحافر، ولو كانوا ذكوراً وإناثاً أجانب.

والأفضل: الدفن نهاراً، وفي غير الأوقات التي تكره صلاة النوافل فيها، ويجوز ولا يكره الدفن ليلاً. والأفضل: عدم الدفن في التابوت، وإنما يندب سدّ اللحد بلبن (طوب نيء) فلوح خشب، فقرمود (طوب أحمر) فآجر (طوب محروق) فتراب يلتّ بالماء ليتماسك.

وتندب زيارة القبور للرجال للاعتبار والتذكر، وتكره عند المالكية للنساء الشابات، لرقتهن وكثرة الجزع وقلة احتمال المصيبة، ودليل

إباحة الزيارة للرجال قوله ﷺ فيما رواه مسلم وأصحاب السنن إلا الترمذي بأسانيد صحيحة: «كنت نهيتكم عن زيارة القبور، فزوروها، فإنها تذكّركم بالموت».

وفي رواية: «كنت نهيتكم عن زيارة القبور، ولم يعزم علينا».

وأما المتجالّة التي لا أرب للرجال (العجوز) فهي كالرجال.

ويكره الأكل والشرب والضحك وكثرة الكلام، وكذا قراءة القرآن بالأصوات المرتفعة، واتخاذ ذلك عادة لهم.

ويندب أن يسلم الزائر على قبور المسلمين، ويقرأ ويدعو، فيقول: «السلام عليكم دار قوم مؤمنين، وإنّا إن شاء الله بكم لاحقون، أسأل الله لنا ولكم العافية».

التعزيـة وتوابعهـا:

التعزية: هي أن يسلي الشخص أهل الميت، ويحملهم على الصبر بوعد الأجر، ويرغّبهم في الرضا بالقضاء والقدر، ويدعو للميت المسلم، وتكون التعزية إلى ثلاث ليال بأيامها، وتكره بعدها إلاَّ لغائب، حتى لا يجدد له الحزن، ولإذن الشارع في الإحداد في الثلاث بقوله ﷺ فيما رواه البخاري ومسلم عن أم سلَمة: «لا يحلّ لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تُحِدَّ على ميت فوق ثلاثة أيام، إلاَّ على زوجها أربعة أشهر وعشراً».

ويندب للناس تعزية أهل الميت[1].

واستحباب التعزية لحديث ابن ماجه: «من عزّى أخاه بمصيبة، كساه الله من حُلل الكرامة يوم القيامة».

---

(1) الشرح الكبير: 421/1، الشرح الصغير: 566/1.

وعند الترمذي وابن ماجه: «من عزّى مصاباً فله مثل أجره».

ويجوز بالاتفاق البكاء على الميت قبل الدفن وبعده، بلا رفع صوت أو قول قبيح، أو ندب أو نواح، فيحرم الندب والنوح والجزع بضرب صدر أو رأس؛ لما رواه الجماعة عن ابن مسعود عن النبي ﷺ، قال: «ليس منا من لطم الخدود، وشقّ الجيوب، ودعا بدعوى الجاهلية».

وينبغي للمصاب أن يستعين بالله، ويتعزّى بعزائه، ويتمثل أمره في الاستعانة بالصبر والصلاة، ويسن له أن يسترجع، فيقول: «إنَّا لله وإنا إليه راجعون» فمن أصيب وصبر له ثوابان: لنفس المصيبة وللصبر عليها.

ويستحب لأقرباء الميت وجيرانه أن يصنعوا طعاماً لأهل الميت، اتباعاً للسنّة، روى أبو داود والترمذي وابن ماجه والبيهقي وغيرهم أنه لما قتل جعفر بن أبي طالب رضي الله عنه في غزوة مؤتة، قال: «اصنعوا لآل جعفر طعاماً، فإنه قد جاءهم أمر يشغلهم عنه».

أمَّا صنع أهل البيت طعاماً للناس فمكروه وبدعة لا أصل لها؛ لأن فيه زيادة على مصيبتهم، وشغلاً لهم إلى شغلهم، وتشبهاً بصنع أهل الجاهلية، وإن كان في الورثة قاصر دون البلوغ، فيحرم إعداد الطعام وتقديمه.

وأجمع العلماء على انتفاع الميت بالدعاء والاستغفار بنحو: «اللهم اغفر له، اللّهم ارحمه» وبالصدقة، وأداء الحج عنه بالإيصاء. أما وصول ثواب قراءة القرآن له فلا مانع منه وجائز باتفاق المذاهب الأربعة، ويحصل له الأجر إن شاء الله تعالى.

وأمَّا الشهيد: فهو من مات في معترك الكفار، ومن أُخرج من المعركة في حكم الأموات، وهو من رفع من المعركة حياً منفوذ المقاتل، أو مغموراً (يعاني غمرات الموت، أي: شدائده) وهو من لم

يأكل ولم يشرب إلى أن مات، ولا يغسل ولا يصلى عليه عند الجمهور، فإن قتل في غير المعركة ظلماً، أو أخرج من المعترك حياً، ولم تنفذ مقاتله، ثم مات، غسِّل وصلي عليه، ويغسل الجُنب.

وبعبارة أخرى: الشهيد في الدنيا والآخرة عند المالكية والشافعية والحنابلة: وهو من قاتل لتكون كلمة الله هي العليا، لا يغسل ولا يكفن ولا يصلى عليه، ولكن تزال النجاسة الحاصلة من غير الدم؛ لأنها ليست من أثر الشهادة. وقال الحنفية: يكفن الشهيد ويصلى عليه، ولا يغسل.

والمعصية لا تمنع الاتصاف بالشهادة، فيكون الميت شهيداً عاصياً.

أما قاتل نفسه: فهو كغيره من المسلمين في الغُسل والصلاة عليه، لما رواه البيهقي: «الصلاة واجبة على كل مسلم، براً كان أو فاجراً، وإن عمل الكبائر».

وكذلك الحكم في شهداء الدنيا فقط، مثل الذي قاتل رياء، وشهداء الآخرة فقط كالمقتول ظلماً من غير قتال، والمبطون، والمطعون، والغريق، والغريب، وطالب العلم، والمحموم، والمرأة حين الولادة، كلهم يغسلون ويكفنون، ويصلى عليهم.

* * *

الفصل الثالث
الصيام والاعتكاف

الصّيام أو الصوم لغة: الإمساك والكفّ عن الشيء، قال تعالى: ﴿ إِنِّي نَذَرْتُ لِلرَّحْمَٰنِ صَوْمًا ﴾ [مريم: 26] أي: إمساكاً عن الكلام. وشرعاً: هو الإمساك نهاراً عن المفطرات بنية من أهله، من طلوع الفجر إلى غروب الشمس.

وركنه: الإمساك عن شهوتي البطن والفرج، أو الإمساك عن المفطرات بالنية ليلاً.

وزمنه: من طلوع الفجر إلى غروب الشمس. وأمّا في البلاد التي يتساوى فيها الليل والنهار، أو في حالة استمرار طلوع النهار ما عدا ساعات قليلة، كما يحدث في بلغاريا وغيرها أحياناً، فيقدر وقت الصوم بحسب أقرب البلاد إليها مثل تركيا، أو يتم التقدير بحسب الوقت الواجب صيامه في مكة المكرمة، لقوله تعالى: ﴿ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ﴾ [البقرة: 187] وعبر عن طلوع الفجر الصادق بالخيط الأبيض مجازاً، أي: حتى يبين بياض النهار من سواد الليل بدقة لا في الظاهر البيّن، ويحصل هذا بطلوع الفجر.

والصوم: فرض من فروض الإسلام بالقرآن والسنة والإجماع:

أما القرآن: فقول الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ

﴿كَمَا كُتِبَ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ [البقرة: 183] وقوله سبحانه: ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ [البقرة: 185].

وأما السنَّة: فقوله ﷺ في الحديث المتفق عليه لدى الشيخين: «بُني الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلا الله، وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، وصوم رمضان، وحج البيت من استطاع إليه سبيلاً».

وأجمع المسلمون على وجوب صيام شهر رمضان، وأنه أحد أركان الإسلام.

وفرض الصوم لعشر من شعبان في السنة الثانية من الهجرة، وصام النبي ﷺ تسعة رمضانات في تسع سنين.

وحكمته أو فائدته: اختبار مدى طاعة الله عز وجل، وجهاد النفس، ومقاومة الأهواء، وتعليم الأمانة ومراقبة الله تعالى في السر والعلن، وتقوية الإرادة، وشحذ العزيمة، وتعليم الصبر والنظام والانضباط، وتقوية الصحة وتجديد البنية، وتنمية عواطف الخير والرحمة والأخوة الإسلامية، وتذكّر الفقراء والمحتاجين.

ورمضان سيد الشهور، فيه بدأ نزول القرآن العظيم، وهو شهر القربات والبرّ والإحسان، وشهر المغفرة والرحمة والرضوان، فيه ليلة القدر التي هي خير من ألف شهر، وبه عون المؤمن على أمر دينه، وطلب إصلاح دنياه، وهو موسم الإجابة والظفر برضا الله وجنته.

وفضل الصوم عظيم شرعاً، روى أحمد، ومسلم، والنسائي، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ، قال: «قال الله عزو جل: كل عمل ابن آدم له إلا الصيام، فإنه لي[1]، وأنا أجزي به، والصيام

---

(1) الإضافة إلى الله تعالى للتشريف.

جُنَّة[1]، فإذا كان يوم صوم أحدكم، فلا يرفث ولا يصخب ولا يجهل[2]، فإن شاتمه أحد، أو قاتله، فليقل: إنِّي صائم مرتين، والذي نفس محمد بيده لخُلوف[3] فم الصائم أطيب عند الله يوم القيامة من ريح المسك، وللصائم فرحتان يفرحهما: إذا افطر فرح بفطره، وإذا لقي ربه فرح بصومه».

وروى البخاري ومسلم عن أبي هريرة عن النبي ﷺ، قال: «إذا جاء رمضان فتّحت أبواب الجنة، وغلّقت أبواب النار، وصفّدت الشياطين».

وروى مسلم عن أبي هريرة أن النبي ﷺ، قال: «الصلوات الخمس، والجمعة إلى الجمعة، ورمضان إلى رمضان مكفِّرات ما بينهن إذا اجتنبت الكبائر».

أنواع الصيام:

الصيام ستة أنواع: واجب، وسنَّة، ومستحب، ونافلة، وحرام، ومكروه[4]. فالواجب: صيام رمضان وقضاؤه وصيام الكفارات، والصِّيام المنذور. والسنَّة: صيام يوم عاشوراء (عاشر المحرم).

والمستحب: صيام الأشهر الحرم، وشعبان، والعشر الأوائل من ذي الحجة، ويوم عرفة، وستة أيام من شوال مجتمعة أو متفرقة، أو مؤخرة عن العيد غير موصولة به، وثلاثة أيام من كل شهر، ويوم الاثنين والخميس.

والنافلة: كل صوم لغير وقت ولا سبب في غير الأيام التي يجب أو

---

(1) جُنة: أي وقاية من النار، ومانع من المعاصي.
(2) الرفث: فحش القول، والصخب: الصياح، والجهل: السفه والطيش.
(3) الخُلوف: تغير رائحة الفم بسبب الصوم.
(4) القوانين الفقهية: ص114.

يمنع الصوم فيها، ولا يجوز للمرأة أن تصوم تطوعاً إلا بإذن زوجها.

والحرام: صيام يوم الفطر والأضحى وأيام التشريق الثلاثة التي بعده، ورخص للمتمتع في الحج والعمرة في صيام التشريق، ورخص في صوم الرابع في النذر والكفارات، ويحرم صيام الحائض والنفساء، وصيام من يخاف على نفسه الهلاك بصومه.

والمكروه: صوم الدهر، وصوم يوم الجمعة على الخصوص، إلاّ أن يصوم يوماً قبله أو يوماً بعده، وصوم السبت على الخصوص، وصوم يوم عرفة للحاج بعرفة، وصوم يوم الشكّ، وهو آخر يوم من شعبان احتياطاً إذا لم يظهر الهلال، ويجوز صومه تطوعاً لدى المالكية.

ويلزم عند المالكية والحنفية التطوع بالشروع فيه، فمن دخل في صوم التطوع أو في صلاة التطوع، لزمه إتمامه، فإن أفسده قضاه وجوباً؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُبْطِلُوٓاْ أَعْمَٰلَكُمْ﴾ [محمد: 33] فلا ينبغي أن يفطر من صام متطوعاً، إلاّ من ضرورة.

متى يجب الصوم؟

يجب الصوم بأحد أمور ثلاثة[1]:

الأول ـ النذر: بأن ينذر المرء صوم يوم أو شهر تقرباً إلى الله تعالى، فيجب عليه بإيجابه على نفسه، ويكون سبب الصوم هو النذر، فلو عيَّن شهراً أو يوماً، وصام شهراً أو يوماً قبله عنه، أجزاه، لوجود السبب، ويلغو التعيين.

الثاني ـ الكفارات: عن معصية ارتكبها المرء، كالقتل الخطأ، وحنث اليمين، وإفطار رمضان بالجماع أو غيره عمداً، والظهار، ويكون سبب الصوم: هو القتل أو الحنث أو الإفطار أو المظاهرة.

---

(1) الشرح الكبير: 509/1.

الثالث ـ شهود جزء من شهر رمضان: من ليل أو نهار، فيكون السبب شهود الشهر. ويجب صوم رمضان: إما برؤية هلاله إذا كانت السماء صحواً، أو بإكمال شعبان ثلاثين يوماً إذا وجد غيم أو غبار ونحوهما، لقوله تعالى: ﴿ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾ [البقرة: 185] وقوله ﷺ فيما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة: «صوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته، فإن غمّ عليكم فأكلموا عدة شعبان ثلاثين».

ويثبت هلال رمضان في مذهب المالكية بالرؤية البصرية بأحد أوجه ثلاثة وهي:

1 ـ أن يراه جماعة كثيرة، وإن لم يكونوا عدولاً: وهم كلّ عدد يؤمن في العادة تواطؤهم على الكذب، سواء أكانوا ذكوراً أم إناثاً.

2 ـ أن يراه عدلان فأكثر: فيثبت بهما الصوم والفطر في حالة الغيم أو الصحو. والعدل: هو الذكر الحر البالغ العاقل، الذي لم يرتكب معصية كبيرة، ولم يصرّ على معصية صغيرة، ولم يفعل ما يخل بالمروءة، فلا يجب الصوم في حالة الغيم برؤية عدل واحد، أو امرأة أو امرأتين على المشهور، ويجب الصوم قطعاً على الرائي في حق نفسه.

3 ـ أن يراه شاهد واحد عدل: فيثبت الصوم والفطر له في حق العمل بنفسه، أو في حقّ من أخبره ممن لا يعتني بأمر الهلال، ولا يجب على من يعتني بأمر الهلال برؤيته، ولا يجوز الإفطار بها، فلا يجوز للحاكم أن يحكم بثبوت الهلال.

أما هلال شوال: فيثبت برؤية الجماعة الكثيرة التي يؤمن تواطؤها على الكذب، ويفيد خبرها العلم أو برؤية العدلين، كما هو الشأن في إثبات هلال رمضان.

والخلاصة: إن الصوم يثبت بكمال شعبان أو برؤية عدلين للهلال أو جماعة مستفيضة، وكذلك الأمر في الفطر.

ولا يثبت الهلال بالرؤية الفلكية وحدها؛ لأنها وإن كانت صحيحة، فإن الشارع أناط الصوم والفطر والحج برؤية الهلال، لا بوجوده إن فرض صحة قول الحاسب الفلكي.

ويرى المالكية والحنفية والحنابلة: أنه إذا رئي الهلال، عمّ الصوم سائر البلاد الإسلامية، قريباً أو بعيداً، ولا يراعى في ذلك مسافة القصر، ولا اتفاق المطالع ولا عدمها، فيجب الصوم على كل منقول إليه، إن نقل ثبوته بشهادة عدلين أو بجماعة مستفيضة، أي منتشرة.

شروط الصوم:

للصوم شروط وجوب وشروط صحة[1]:

أما شروط وجوب الصوم فهي ستة:

1 ـ الإسلام: شرط في وجوب الصوم عند الحنفية القائلين بعدم مخاطبة الكفار بفروع الشريعة في وضعهم القائم على الكفر، وهو شرط صحة في فعله بالإجماع، فلا يصح صوم الكافر بحال ولو مرتداً، وليس عليه القضاء بعد إسلامه أيضاً. وثمرة الخلاف بين رأي الحنفية وبين رأي الجمهور القائلين بتكليف الكفار بفروع الشريعة: تظهر في مضاعفة العذاب في الآخرة، فعند الحنفية: العذاب واحد على الكفر، وعند الجمهور: يضاعف العذاب على الكفر وترك التكاليف الشرعية أيضاً.

فإن أسلم الكافر في أثناء الشهر، صام بقيته، وليس عليه قضاء ما سبق، وإن أسلم في أثناء النهار، يستحب الكفّ عن الأكل عند الجمهور غير الحنابلة، مراعاة لحرمة الوقت بالتشبه بالصَّائمين، كما يستحب القضاء عندهم ولا يلزم. والخلاصة: إن الإسلام عند المالكية شرط صحة فقط، فتصبح شروط الوجوب خمسة فقط.

---

(1) الشرح الصغير: 681/1، القوانين الفقهية: ص113.

2، 3 ـ البلوغ والعقل: فلا يجب الصوم على صبي ومجنون ومغمى عليه وسكران، لعدم توجه الخطاب التكليفي لهم في حال زوال الأهلية للصوم، المفهوم من الحديث الذي رواه أحمد، وأبو داود، والحاكم، عن عليّ وعمر: «رُفع القلم عن ثلاثة: عن الصَّبي حتى يبلغ، وعن المجنون حتى يُفيق، وعن النائم حتى يستيقظ».

ولا يصح الصوم من المجنون والمغمى عليه والسكران؛ لعدم إمكان النية، لكن يصح الصوم من الصَّبي المميز كالصلاة.

ويرى المالكية: أنه لا يؤمر الصبيان بالصوم بخلاف الصلاة، فلا صيام على الصبيان حتى يحتلم الغلام، وتحيض الفتاة، وبالبلوغ لزمتهم أعمال الأبدان التي هي فريضة.

والبلوغ شرط في وجوب الصَّوم وفي وجوب قضائه، لا في صحة فعله؛ لأن الصغير يجوز صيامه. وأما المجنون فلا يصح صومه، ويجب عليه القضاء مطلقاً في المشهور. وقال أبو حنيفة والشافعي وأحمد: لا قضاء عليه مطلقاً.

وأما المغمى عليه: فإن بقي في إغمائه يوماً فأكثر أو أكثر يوم، قضى، وإن أغمي عليه يسيراً بعد الفجر، لم يقض، وإن أغمي عليه ليلاً، فأفاق بعد طلوع الفجر، فعليه قضاء الصوم، لفوات محل النية، وهو ليس بعاقل، ولا يقضي من الصلوات إلا ما أفاق في وقتها، ويختلف الإغماء عن النوم لكونه بين رتبتي الجنون والنوم.

ولا يقضي النائم مطلقاً ولو نام كل النهار، والسكر كالإغماء، إلا أن يلزمه الإمساك في يومه، ومن سكر ليلاً وأصبح ذاهب العقل، لم يجز له الفطر، ويلزمه القضاء.

4 ـ الطهارة من دم الحيض والنفاس: فلا يجب الصوم على الحائض والنفساء ولا يصح منهما، فهو شرط وجوب وصحة أيضاً،

فإذا حاضت المرأة في بعض النهار، فسد صومها ولزمها القضاء. وإذا طهرت ليلاً، فإن اغتسلت ونوت الصيام قبل الفجر، أجزأها اتفاقاً، وإن أخرت الغُسل إلى الفجر، أجزأها في المشهور. وإن طهرت نهاراً، أكلت بقية يومها وقضت، ويستحب لها الإمساك نهاراً، وإن طهرت ولم تدر، أكان طهرها قبل الفجر أم بعده، صامت وقضت.

والخلاصة: إن الحائض تقضي الصوم دون الصلاة.

5، 6 ـ القدرة (الصحة) والإقامة: هذان شرطان في وجوب الصيام، لا في صحته، ولا في وجوب القضاء، فإن انحتام الصوم يسقط عن المريض والمسافر، ويجب عليهما القضاء إن أفطرا إجماعاً، ويصح صومهما إن صاما؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ فَمَن تَطَوَّعَ خَيْرًا فَهُوَ خَيْرٌ لَّهُ وَأَن تَصُومُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة: 184] والشيخ الكبير والحامل والمرضع مثل المريض.

وإذا قدم المسافر، أمسك عن الطعام والشراب بقية يومه، كما إذا طهرت الحائض في بعض النهار.

وشروط صحة الصوم خمسة:

النية ليلاً، والإسلام، والطهارة عن الحيض والنفاس، والزمان القابل للصوم، فلا يصح الصوم يوم العيد، والعقل، فلا يصح من مجنون ولا مغمى عليه، كما لا يجب عليهما كما تقدم.

أما الطهارة: فإن الفقهاء اتفقوا على أنه لا يشترط الخلو عن الجنابة، حتى يتمكن من إزالتها، ولضرورة حصولها ليلاً وطروء النهار مع وجودها، ولما روى الشيخان عن عائشة وأم سلمة: أنَّ النَّبي ﷺ كان يصبح جُنباً من جماع غير احتلام، ثم يصوم في رمضان.

والنية ليلاً: شرط لصحة الصوم اتفاقاً، ويشترط إيقاعها في الليل من

الغروب إلى آخر جزء منه، أو إيقاعها مع طلوع الفجر، ولا يضر ما حدث قبل الفجر بعد النية من أكل أو شرب، أو جماع، أو نوم، بخلاف الإغماء والجنون، فيبطلانها إن استمرا للفجر وإلاَّ فلا، فلو نوى نهاراً قبل الغروب لليوم المستقبل، أو قبل الزوال لليوم الذي هو فيه، لم تنعقد ولو نفلاً. والجمهور يشترطون تبييت النية ليلاً، والحنفية لا يشترطون ذلك، فيصح الصيام بنية من الليل إلى ما قبل نصف النهار على الأصح.

ويجب تعيين النية في الصوم الواجب عند الجمهور غير الحنفية: وهو أن يعتقد أنه يصوم غداً من رمضان، أو من قضائه أو من كفارته أو نذره، فلا يجزىء نية الصوم المطلق، لأن الصوم عبادة مضافة إلى وقت، فوجب التعيين في نيتها، كالصلوات الخمس والقضاء. وإن نوى في رمضان صيام غيره، لم يجزه عن واحد منهما.

والجزم بالنية شرط أيضاً، فلو نوى ليلة الشكّ إن كان غداً من رمضان، فأنا صائم فرضاً، وإلاَّ فهو نفل، لم يجزئه عن واحد منهما؛ لعدم جزمه بالنية لأحدهما؛ إذ لم يعين الصوم من رمضان جزماً.

وليست نية الفرضية بشرط اتفاقاً، ولا يشترط اتفاقاً تعيين السنة أو العام، ولا الأداء، ولا الإضافة إلى الله تعالى.

ولا يشترط عند المالكية تعدد النية بتعدد الأيام، أي تبييتها ليلاً لكل يوم، فيجزىء نية واحدة لرمضان في أوله، وكذا في كل صوم يجب تتابعه، كصيام كفارة الظهار والقتل، فيجوز صوم جميع الشهر بنية واحدة، ولكن تندب النية كل ليلة. ودليلهم: أن الواجب صوم الشهر؛ لقوله تعالى: ﴿ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾ [البقرة: 185] والشهر: اسم لزمان واحد، فكان الصوم من أوله إلى آخره عبادة واحدة كالصلاة والحج، فيتأدى بنية واحدة. فإن وجد مانع كحيض ونفاس وجنون، فلا بد من تجديد النية أو إعادتها، حتى ولو حصل المانع قبل الغروب وزال

قبل الفجر. وأما الصيام المتفرق واليوم المعين، فلا بد فيه من التبييت كل ليلة.

والخلاصة: إن صفة النية أن تكون معينة مبيتة جازمة.

فروض الصوم أو أركانه:

فروض الصوم اثنان[1]: النية، والإمساك عن الطعام والشراب والإجماع والاستمناء والاستقاء (طلب القيء أو تعمده) لأنهم عرّفوا الصوم بأنه: الكف عن شهوتي البطن والفرج، من طلوع الفجر لغروب الشمس، فالنية ركن عند العلاّمة خليل، والإمساك عما ذكر ركن ثان. والراجح الأظهر عند المالكية: أنَّ النية شرط صحة الصوم؛ لأنَّ النية: القصد إلى الشيء، والقصد للشيء خارج عن ماهية الشيء.

والخلاصة: شروط الصوم عند المالكية أنواع ثلاثة: شروط وجوب، وشروط صحة، وشروط وجوب وصحة معاً، ومجموعها سبعة: الإسلام، والبلوغ، والعقل، والطهارة عن دم الحيض والنفاس، والصحة، والإقامة، والنية.

أما شروط الوجوب: فهي ثلاثة: البلوغ، والصحة، والإقامة.

وأما شروط الصحة: فهي اثنان: الإسلام، والزمان القابل للصوم.

وأما شروط الوجوب والصحة معاً: فهي ثلاثة: الطهارة من دم الحيض والنفاس، والعقل، والنية.

وبناء عليه، يسقط وجوب الصوم عن اثني عشر: الصبي، والمجنون، والحائض، والنفساء، والمغمى عليه، والمسافر، والصحيح الضعيف البنية العاجز عن القيام به، والعطشان، والمريض، والحامل، والمرضع، والشيخ الكبير.

---

(1) القوانين الفقهية: ص115.

سنن الصوم وآدابه ومكروهاته[1]:

سنن الصوم ستة: السحور، وتعجيل الفطر، وتأخير السحور، وحفظ اللسان والجوارح (الأعضاء) والاعتكاف في آخر رمضان.

وفضائله أو آدابه: عمارته بالعبادة، والإكثار من الصدقة، والفطر على الحلال دون شبهة، وابتداء الفطر على التمر أو الماء، وقيام لياليه وبخاصة ليلة القدر. وقيام رمضان مستحب مرغب فيه، لقوله ﷺ فيما رواه أصحاب الكتب الستة عن أبي هريرة: «من قام رمضان إيماناً واحتساباً[2]، غفر له ما تقدم من ذنبه» وهو عشرون ركعة، ويستحب الانفراد به إن لم تعطل المساجد.

ومكروهاته عشرة:

1 ـ إدخال الفم كل رطب له طعم وإن مجَّه، وذوق شيء له طعم كملح وعسل وخل لينظر حاله، ولو لصانعه، مخافة أن يسبق لحلقه شيء منه.

2 ـ مضغ عِلْك مثل اللبان (إن كان غير مخلوط بسكر) وتمرة لطفل، فإن سبقه شيء منهما لحلقه، فيجب القضاء.

3 ـ الدخول على المرأة (الزوجة) والنظر إليها، ومقدمة جماع ولو فكراً أو نظراً؛ لأنه ربما أداه للفطر بالمذي أو المني، وهذا إن علمت السلامة من ذلك، وإلا حرم.

4 ـ تطيب نهاراً، وشمّ الطيب نهاراً.

5 ـ الوصال في الصوم.

6 ـ المبالغة في المضمضة والاستنشاق.

---

(1) الشرح الكبير: 515/1، الشرح الصغير: 689/1، القوانين الفقهية: ص115.

(2) احتساباً: طلباً لوجه الله تعالى وثوابه.

7 ـ مداواة نخر الأسنان نهاراً إلاَّ لخوف ضرر في تأخيره لليل بحدوث مرض أو زيادته أو شدة تألم، فإن ابتلع من الدواء شيئاً قهراً، قضى اليوم.

8 ـ الإكثار من النوم بالنهار.

9 ـ فضول القول والعمل.

10 ـ الحجامة.

الأيام المنهي عن صومها: جاء في السنَّة النبوية النهي الصريح عن صيام أيام وهي:

1 ـ صيام يومي العيدين: أجمع العلماء على تحريم صوم يومي العيدين، فرضاً كان أو نفلاً، لما رواه أحمد وأصحاب السنن عن عمر رضي الله عنه قال: إنَّ رسول الله ﷺ نهى عن صيام هذين اليومين، أمَّا يوم الفطر، ففطركم من صومكم، وأما يوم الأضحى، فكلوا من نُسُككم» أي: من الأضاحي.

2 ـ صوم أيام التشريق: يحرم أيضاً صيام أيام التشريق وهي ثلاثة أيام عيد النحر بعد أول العيد، لما رواه أحمد بإسناد جيد عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ بعث عبد الله بن حُذافة يطوف في منى «أن لا تصوموا هذه الأيام، فإنها أيام أكل وشرب وذكر الله عز وجل».

وأجاز المالكية صيام هذه الأيام للمتمتع، وأجاز الشافعية صيامها لسبب كنذر أو كفارة أو قضاء، ولا يجوز لغير سبب، كالأوقات المنهي عن الصلاة فيها.

3 ـ إفراد يوم الجمعة بالصوم: صوم يوم الجمعة وحده دون يوم قبله أو بعده: مكروه عند الجمهور؛ لأنه عيد المسلمين، لما رواه أحمد والنسائي بسند جيد عن عبد الله بن عمرو: «أنَّ رسول الله ﷺ دخل على جويرية بنت الحارث وهي صائمة في يوم جمعة، فقال لها: أصمت

أمس؟ فقالت: لا، قال: أتريدين أن تصومي غداً؟ قالت: لا، قال: فأفطري إذن».

4 ـ إفراد يوم السبت بصيام: يكره أيضاً عند الجمهور إفراد يوم السبت بالصوم؛ لأنه عيد اليهود الذي يعظمونه، لما رواه أحمد وأصحاب السنن والحاكم عن بُسْر السُّلَمي عن أخته الصمَّاء: أنَّ رسول الله ﷺ قال: «لا تصوموا يوم السبت إلا فيما افترض عليكم، وإن لم يجد أحد إلا لحا ـ قشر ـ عنب، أو عود شجرة، فليمضغه».

وأجاز الإمام مالك صومه منفرداً بلا كراهة.

5 ـ صوم يوم الشك: يحرم صوم يوم الشك إلا إن وافق صيام شخص اعتاده، لما رواه أصحاب السنن عن عمار بن ياسر رضي الله عنه قال: «من صام اليوم الذي شك فيه، فقد عصى أبا القاسم ﷺ» وهو اليوم الذي يشك في كونه من رمضان.

6 ـ صوم الدهر: يكره صوم السنة كلها، لما رواه أحمد والبخاري ومسلم: «لا صام من صام الأبد» فإن أفطر يومي العيد وأيام التشريق، وصام بقية الأيام، انتفت الكراهة إذا قوي على الصيام.

7 ـ صيام المرأة بغير إذن زوجها: يحرم على المرأة صوم التطوع إلا بإذن زوجها، لما رواه أحمد والبخاري ومسلم عن أبي هريرة أن النبي ﷺ، قال: «لا تصم المرأة يوماً واحداً، وزوجها شاهد إلا بإذنه إلاَّ رمضان». فإن غاب الزوج أو مرض أو عجز عن مباشرتها، جاز صومها دون إذنه.

8 ـ صوم الوصال: يكره عند الفقهاء وصال الصوم دون إفطار، لما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة أن النبي ﷺ، قال: «إيَّاكم والوصال، قالها ثلاث مرات، قالوا: فإنك تواصل يا رسول الله؟ قال:

إنكم لستم في ذلك مثلي، إني أبيت يطعمني ربي ويسقيني، فاكلفوا من الأعمال ما تطيقون».

أعذار الفطر:

يباح الإفطار في رمضان لأحد سبعة أمور هي[1]:

1 ـ السفر: لقوله تعالى: ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ [البقرة: 184] والسفر المبيح للفطر: هو السفر الطويل الذي يبيح قصر الصلاة الرباعية لمسافة تقدر بحوالي (86 أو 89 كم) فإن أقام في بلد أربعة أيام فأكثر، امتنع عليه الفطر والقصر والجمع بين الصلاتين.

ويشترط أن ينشىء المسافر السفر قبل طلوع الفجر، ويصل إلى مكان يبدأ فيه جواز القصر، وهو بحيث يترك البيوت التي في بلده وراء ظهره، إذ لا يباح له السفر إذا اجتمعا. وهذا شرط عند الجمهور غير الحنابلة.

ويشترط أيضاً أن يكون السفر مباحاً، وألاَّ ينوي إقامة أربعة أيام في أثناء سفره، وأن يبيت الفطر قبل الفجر في السفر، فإن السفر لا يبيح قصراً ولا فطراً إلا بالنية والفعل. فتكون شروط إباحة الفطر بسبب السفر عند المالكية أربعة: كون السفر سفر قصر، ومباحاً، والشروع فيه قبل الفجر إذا كان أول يوم، وأن يبيِّت الفطر.

والصوم للمسافر أفضل من الفطر عند الجمهور لإطلاق الآية: ﴿ وَأَن تَصُومُوا خَيْرٌ لَّكُمْ ﴾ [البقرة: 184] ولو علم الدخول لوطنه بعد الفجر، وذلك إن لم يتضرر. أما إن كان السفر لجهاد وقرب من لقاء

---

(1) القوانين الفقهية: ص120.

العدو، فالفطر أفضل للقوة لقوله ﷺ للصائمين يوم فتح مكة: «أولئك العصاة».

وقال الحنابلة: يسن الفطر ويكره الصوم في حالة سفر القصر، ولو بلا مشقة، لهذا الحديث.

ومن كان في سفر، فأصبح على نية الصوم، لم يجز له الفطر إلاّ بعذر كالتغذي للقاء العدو. وعلى المشهور إن أفطر ففي وجوب الكفارة ثلاثة أقوال: يجب، ولا يجب، ويفرق بين أن يفطر بجماع فيجب، أو بغيره فلا يجب.

2 ـ المرض: يجوز الفطر في حال المرض كالسفر، للآية السابقة: ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ [البقرة: 184] والمرض الذي يبيح الفطر: هو الذي يشق معه الصوم مشقة شديدة أو يخاف الهلاك منه إن صام، أو يخاف بالصوم زيادة المرض أو بطء البرء، أي: تأخره، فإذا لم يتضرر بالصوم، كمن به جرب أو وجع ضرس أو أصبع أو دمل ونحوه، لم يبح له الفطر.

ولا يجب على المريض أن ينوي الترخص بالفطر، وبناء عليه ذكر المالكية للمريض أحوالاً أربعة:

الأولى: ألاّ يقدر على الصوم بحال، أو يخاف الهلاك من المرض أو الضعف إن صام، فالفطر عليه واجب.

الثانية: أن يقدر على الصوم بمشقة، فالفطر له جائز، واستحبه ابن العربي.

الثالثة: أن يقدر بمشقة ويخاف زيادة المرض، ففي وجوب فطره قولان.

الرابعة: ألاّ يشق عليه ولا يخاف زيادة، فلا يفطر.

3، 4 ـ الحمل والرضاع: يباح للحامل والمرضع الإفطار إن خافتا

على أنفسهما أو على الولد، ولو كان الولد غير نَسَبِيّ وإنما بالرضاع، قياساً على المريض والمسافر، ولما رواه أحمد وأصحاب السنن (الخمسة) أنَّ النَّبي ﷺ قال: «إنَّ الله عزَّ وجل وضع عن المسافر الصوم وشطر الصلاة، وعن الحُبلى والمرضع الصوم».

وإذا أفطرتا وجب القضاء عليهما، مع الفدية على المرضع فقط، لا الحامل. وتجب الفدية عليهما عند الشافعية والحنابلة إن خافتا على ولدهما فقط. ولا تجب الفدية عليهما عند الحنفية.

5 ـ الهرم: يجوز إجماعاً للشيخ الفاني والعجوز الفانية، العاجزين عن الصوم في جميع فصول السنة، ولا قضاء عليهما، لعدم القدرة، وعليهما عن كل يوم فدية طعام مسكين، لكن تستحب الفدية فقط عند المالكية؛ لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ﴾ [البقرة: 184] ومثلهما المريض الذي لا يرجى برؤه، لقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: 78]. أمّا من عجز عن الصوم في رمضان، ولكن يقدر على قضائه في وقت آخر، فيجب عليه القضاء ولا فدية عليه.

6 ـ إرهاق الجوع والعطش: يجوز الفطر لمن أرهقه جوع أو عطش شديد يخاف منه الهلاك على نفسه، بحيث لم يقدر معه على الصوم، وعليه القضاء، فإن خاف على نفسه الهلاك، حرم عليه الصيام؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة: 195].

7 ـ الإكراه: يباح الفطر للمستكره، وعليه القضاء، وإذا وطئت المرأة مكرهة أو نائمة، فعليها القضاء.

أما الحيض والنفاس والجنون الطارىء، فيبيح كل منها الفطر، بل ولا يوجب الصوم، ولا يصح معه.

ومن أفطر بعذر، فهل عليه الإمساك بقية اليوم؟ قال المالكية:

إمساك بقية اليوم يؤمر به من أفطر في رمضان خاصة، أو في نذر واجب عمداً أو إكراهاً أو نسياناً، لا من أفطر لعذر مبيح. فمن أفطر لأجل عذر يباح به الفطر، ثم زال عذره، لا يستحب له الإمساك، كأن زال الحيض أو النفاس في أثناء نهار رمضان، أو انقضى السفر، أو زال عهد الصبا وبلغ في أثناء رمضان، أو زال الجنون أو الإغماء، أو قوي المريض المفطر، أو زال اضطرار المضطر للأكل أو الشرب، فلا يستحب لهم الإمساك، ويجوز لهم التمادي في تعاطي الفطر.

لكن يندب إمساك يوم الشك بقدر ما جرت العادة فيه بثبوت الشهر من المارين في الطريق من السفارة، وذلك بارتفاع النهار.

ويجب الإمساك أيضاً في حال الإفطار نسياناً في صوم النفل، لا في العمد الحرام على المعتمد، وفي الصوم الذي يجب فيه التتابع، ككفارة الظهار والقتل.

والخلاصة: إن المعذور غير المكره: وهو من أفطر لعذر من مرض أو سفر أو حيض أو نفاس أو جنون، ثم زال عذره، لا إمساك عليه. أما غير المعذور: وهو من أفطر عمداً أو غلبة أو نسياناً، والمكره، فعليهما الإمساك بقية اليوم عن المفطرات، إن أفطرا في فرض معين وقته كرمضان، والنذر المعين، مطلقاً سواء عمداً أم لا، أو في فرض لم يتعين وقته، ولكن وجب تتابعه ككفارة رمضان والقتل والظهار، ولم يكونا قد تعمدا الإفطار؛ لأن من تعمد الفطر فيما يجب تتابعه، لم يجب عليه الإمساك، لفساد صومه الذي فعله، ولو آخر يوم منه، فلا فائدة في إمساكه حينئذ، لكن يندب له الإمساك.

فإن أفطر غلبة أو ناسياً، فيجب الإمساك بقية يوم؛ لأنه لا يفسد صومه.

وأما الفطر الذي لم يتعين وقته، ولم يجب تتابعه، ككفارة اليمين، والنذر غير المعين، وقضاء رمضان، وجزاء الصيد، وفدية الأذى، فلا

يجب فيه الإمساك مطلقاً، سواء أفطر عمداً أو نسياناً أو غلبة، وإنما هو مخير بين الإمساك وعدمه.

مفسدات الصوم:

قال المالكية[1]: ما يفسد الصيام نوعان: أحدهما ـ يوجب القضاء فقط، والثاني ـ يوجب القضاء والكفارة.

أما ما يفسد الصوم ويوجب القضاء فقط، فهو ما يأتي:

1 ـ الإفطار متعمداً في صيام فرض غير رمضان، كقضاء رمضان، والكفارات والنذر غير المعين، وصوم المتمتع والقارن إذا لم يجدا الهدي.

أما النذر المعين كنذر صوم معين، فإن أفطر فيه لعذر مانع من صحته، كحيض ونفاس وإغماء وجنون، أو لعذر مانع من أدائه، كمرض واقع أو شدة ضرر أو زيادته أو تأخر برئه، فلا يقضى لفوات وقته، وإن زال عذره وبقي منه شيء، وجب صومه.

2 ـ الإفطار متعمداً في صيام رمضان إذا لم تتوافر فيه شروط الكفارة: كالإفطار لعذر مبيح كالمرض والسفر، أو لعذر يرفع الإثم كالنسيان والخطأ والإكراه، والإفطار بسبب خروج المذي، أو خروج المني بنظر أو فكر مع لذة معتادة بلا استدامة نظر، وكانت عادته الإنزال عند الاستدامة. وفي الجملة: كلّ فرض أفطر فيه، يجب عليه قضاؤه، إلاّ النذر المعين لعذر.

3 ـ الإفطار متعمداً في صوم التطوع: لأن الشروع في النفل ملزم

(1) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: 533/1 وما بعدها، بداية المجتهد: 281/1، القوانين الفقهية: ص119 وما بعدها.

عندهم كالحنفية كما تقدم، فإن أفطر فيه ناسياً أو بعذر مبيح، فلا قضاء عليه.

يتبين مما سبق: أن من أفطر عامداً في جميع أنواع الصيام، فعليه القضاء، ولا يكفِّر إلاَّ في رمضان، ومن أفطر في جميعها ناسياً، فعليه القضاء دون الكفارة، إلا في التطوع، فلا قضاء ولا كفارة.

وأما المفطرات فهي خمسة:

1 ـ الجماع الذي يوجب الغسل.

2 ـ إخراج المني أو المذي بالتقبيل أو المباشرة أو النظر أو الفكر المستديمين.

3 ـ الاستقاءة (تعمد القيء) سواء ملأ الفم أم لا، بخلاف ما إذا غلبه القيء، إلا إذا رجع ولو غلبه، فيفسد صومه.

4 ـ وصول مائع إلى الحلق من فم أو أنف أو أذن، عمداً أو سهواً أو خطأً أو غلبة كماء المضمضة أو السواك. وفي حكم المائع: البخور وبخار القدر إذا استنشقهما، فوصلا إلى حلقه، والدخان المعروف (السجاير) والاكتحال نهاراً، ودهن الشعر نهاراً إذا وجد طعمهما في الحلق، فإن تحقق عدم وصول الكحل والدهن للحلق، فلا شيء عليه، كأن حدث ذلك ليلاً.

5 ـ وصول أيّ شيء إلى المعدة، سواء أكان مائعاً أم غيره من فم أو أنف أو أذن أو عين أو مسام الرأس، إذا كان وصوله عمداً أو خطأً أو سهواً أو غلبة. أما الحقنة في الإحليل (ثقبة الذكر) فلا تفسد الصوم عند المالكية والحنفية والحنابلة، وكذا نبش الأذن بنحو عود لا شيء فيه، ولا يضر ابتلاع ما بين الأسنان من طعام ولو عمداً، فلا يفطر. ويجب القضاء على من أفطر في صوم الفرض مطلقاً، عمداً أو سهواً أو غلبة إو إكراهاً. ويفسد الصوم عند الشافعية بالحقنة في الإحليل.

وأما ما يفسد الصوم ويوجب القضاء والكفارة معاً بالفطر في رمضان فقط دون غيره فهو ما يأتي:

1 ـ الجماع عمداً: أي إدخال الحشفة في فرج مطيق ولو بهيمة، وإن لم ينزل المني، إذا انتهكت حرمة رمضان، بأن كان غير مبال بها، بأن تعمدها اختياراً بلا تأويل قريب، احترازاً من الناسي والجاهل والمتأول، وذلك سواء أتى زوجته أو أجنبية، فإن طاوعته المرأة، فعليه الكفارة وعليها، وإن وطئها نائمة أو مكرهة كفّر عنه وعنها، وإن جامع ناسياً أو مكرهاً أو جاهلاً أو متأولاً، فلا كفارة عليه. وهذا متفق عليه.

2 ـ إخراج المني أو المذي يقظة مع لذة معتادة بتقبيل أو مباشرة فيما دون الفرج، أو بنظر أو تفكر عند الاستدامة، أو كانت عادته الإنزال عند الاستدامة، أو كانت عادته الإمناء بمجرد النظر، فمن قبّل فأمنى أفطر اتفاقاً، وإن أمذى فيفطر عند مالك وأحمد دون غيرهما.

ولا كفارة على الراجح إذا أمنى بتعمد النظر أو الفكر، ولم تكن عادته الإنزال بهما، أو أمنى بمجرد الفكر أو النظر من غير استدامة لهما.

3 ـ الأكل والشرب عمداً: ومثلهما بلْع كل ما يصل إلى الحلق من الفم خاصة، ولو لم يغذّ كنحو حصاة وصلت الجوف، وتعمد القيء وابتلاع شيء منه ولو غلبة قياساً على الجماع والإنزال، لانتهاك حرمة شهر رمضان في رأي المالكية والحنفية، ولا كفارة بغير الجماع عند الشافعية والحنابلة.

ولا تجب الكفارة بالإفطار ناسياً، ولا بما يصل إلى الجوف من غير الفم كالأنف والأذن؛ لأن الكفارة معللة بالانتهاك الذي هو أخص من العمد.

4 ـ تجب الكفارة بالإصباح بنية الفطر، ولو نوى الصيام بعده على

الأصح، وبرفض النية، أي رفعها نهاراً على الأصح، بأن نوى عدم الصوم.

5 ـ تعمد الفطر لغير عذر، ثم مرض أو سافر، أو حاضت المرأة، فتجب الكفارة على المشهور.

يفهم مما سبق أن الكفارة تجب عند المالكية بسبع شروط:

1 ـ أن يكون الفطر في أداء رمضان دون غيره.

2 ـ أن يتعمد الفطر: فلا كفارة على ناسٍ أو مخطىء أو معذور كمريض أو مسافر.

3 ـ أن يكون مختاراً: فلا كفارة على مستكره أو مفطر غلبة.

4 ـ أن يكون عالماً بحرمة الفطر: فلا كفارة على جاهلها، كحديث عهد بالإسلام، ظن أن الصوم لا يحرم معه الجماع، فجامع، فلا كفارة عليه. ولا كفارة على من جهل حلول رمضان، كمن أفطر يوم الشك قبل ثبوت الهلال.

5 ـ أن ينتهك حرمة شهر رمضان: أي لا يبالي بها، فلا كفارة على متأول تأويلاً قريباً، وهو المستند في فطره إلى أمر موجود، كأن يفطر ناسياً أو مكرهاً، ثم أكل أو شرب عمداً، ظاناً عدم وجوب الإمساك عليه، فلا كفارة عليه لاستناده لأمر موجود سابقاً، وهو الفطر ناسياً أو بإكراه.

ومثل من أفطر بسبب سفر أقل من مسافة القصر، ظاناً أن الفطر مباح له، لظاهر الآية: ﴿ وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ [البقرة: 185] ونحو من تعمد الفطر يوم الثلاثين من رمضان منتهكاً للحرمة، ثم تبين أنه يوم العيد، وكذلك الحائض تفطر متعمدة، ثم تعلم أنها حاضت قبل فطرها، فلا كفارة عليها على المعتمد.

أما المتأول تأويلاً بعيداً، كمن اعتاد الحمى أو الحيض في يوم

معين، فبيَّت نية الفطر، ولم يحدث العارض، فعليه الكفارة، ومثله من اغتاب ظاناً بطلان صومه، فأفطر متعمداً، فعليه الكفارة.

6 ـ أن يكون الواصل من الفم: فلو وصل شيء من الأذن أو العين، فلا كفارة، وإن وجب القضاء كما تقدم.

7 ـ أن يكون الوصول للمعدة: فلو وصل شيء إلى حلق الصائم، ورده، فلا كفارة عليه.

وأمّا ما لا يفسد الصوم فهو:

1 ـ من غلبه القيء، ولم يرجع منه شيء لحلقه، أو غلبه الذباب أو البعوض، أو غبار الدقيق لصانعه، وهو الطحّان والناخل والمغربل والحامل ونحوه في أثناء مزاولة المهنة، كحافر القبر وناقل التراب لغرض؛ لأنه لا يمكن الاحتراز عنه، ولضرورة الصنعة، أما غير الصانع فعليه القضاء.

2 ـ الحقنة في الإحليل (ثقبة الذكر) ولو بمانع؛ لأنه لا يصل عادة للمعدة.

3 ـ دهن الجائفة بالدواء: أي دهن الجرح في البطن أو الجنب الواصل للجوف؛ لأنه لا يصل لمحل الأكل والشرب، وإلا لمات من ساعته.

4 ـ نزع المأكول أو المشروب أو الفرج عند طلوع الفجر: فإن ظن النازع إباحة الفطر فأفطر، فلا كفارة عليه؛ لأن فطره بتأويل قريب.

5 ـ من غلبه المني أو المذي بمجرد النظر أو الفكر غير المستديم.

6 ـ من ابتلع ريقه أو ما بين أسنانه مع بقايا الطعام، إلاَّ إذا كان كثيراً عرفاً.

7 ـ المضمضة للعطش، والإصباح بالجنابة، والسواك في كل النهار لمقتضٍ شرعي من وضوء وصلاة وقراءة وذكر الله تعالى.

8 ـ الحجامة لا تفطر، ولكنها تكره.

قضاء الصوم وكفارته وفديته:

قضاء الصوم: يترتب على الإفطار سبعة أمور: هي القضاء، والكفارة الكبرى، والكفارة الصغرى (الفدية) والإمساك، وقطع التتابع، والعقوبة، وقطع النية[1].

ويجب القضاء بالاتفاق على من أفطر يوماً أو أكثر من رمضان، بعذر كالمرض والسفر والحيض ونحوه، أو بغير عذر، كترك النية عمداً أو سهواً؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة: 184] والتقدير: فأفطر فعدة[2].

ووقت قضاء رمضان: ما بين انتهائه إلى مجيء رمضان المقبل، لكن يندب تعجيل القضاء إبراء للذمة، ومسارعة إلى إسقاط الواجب، ويجب العزم على قضاء كل عبادة إذا لم يفعلها فوراً، ويتعين القضاء فوراً إذا بقي من الوقت لحلول رمضان الثاني بقدر ما فاته. فإن جاء رمضان ولم يقض، فعليه القضاء والفدية.

ولا يجزىء القضاء في الأيام المنهي عن صومها كأيام العيد، ولا في الوقت المنذور صومه كالأيام الأولى من ذي الحجة، ولا في أيام رمضان الحاضر؛ لأنه متعين للأداء، فلا يقبل صوم آخر سواه، ويجزىء القضاء في يوم الشك لصحة صومه تطوعاً.

ويكون القضاء بالعدد، فإذا كان رمضان تسعة وعشرين يوماً، وجب قضاء ذلك المقدار فقط من شهر آخر.

---

(1) القوانين الفقهية: ص122 وما بعدها.

(2) الشرح الصغير: 703/1، فتح القدير: 80/2، مغني المحتاج: 437/1، كشف القناع: 389/2.

ويستحب تتابع القضاء ولا يشترط[1].

ومن مات بعد إمكان القضاء، فلا يجب على وليه صومه عنه، فإن أوصى بالإطعام، أطعم عنه وليه في رأي الحنفية لكلِّ يوم مدَّين من حنطة أو نصف صاع[2] من تمر أو شعير؛ لأنه عجز عن الأداء في آخر عمره، فصار كالشيخ الفاني، ولا بد من الإيصاء عند الحنفية والمالكية. والواجب عند الحنفية: مدّان من قمح أو مدان من تمر أو شعير، ولا يشترط الإيصاء عند الشافعية والحنابلة، والواجب عند الجمهور لكلّ يوم مدّ من طعام[3].

الكفّارة الكبرى: تجب بإفساد صوم رمضان خاصة، عمداً قصداً، لانتهاك حرمة الصوم من غير مبيح للفطر. وقد تقدم بيان الحالات الموجبة للكفارة.

فهي واجبة بالفطر في رمضان فقط دون غيره، إن أفطر فيه الصائم متهكاً لحرمته، أي غير مبال بها، بأن تعمدها اختياراً، بلا تأويل قريب، احترازاً من الناسي والجاهل والمتأول، فلا كفارة عليهم، وكان الفطر بجماع أو بأكل ونحوه.

وقد ثبت وجوب هذه الكفارة بالسنّة النبوية، روى الجماعة عن أبي هريرة قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ، فقال: هلكتُ يا رسول الله، قال: وما أهلكك؟ قال: وقعت على امرأتي في رمضان، فقال: هل تجد ما تعتق رقبة؟ قال: لا، قال: فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين؟ قال: لا، قال: فهل تجد ما تطعم ستين مسكيناً؟ قال: لا،

---

(1) فتح القدير: 81/2، بداية المجتهد: 289/1، مغني المحتاج: 445/1، المغني: 150/3.
(2) الصاع: أربعة أمداد أي 2751 غم.
(3) المد: يساوي 675 غم، فيكون الصاع على هذا ٢٧٠٠غم.

قال: ثم جلس، فأتى النبي ﷺ بَعَرَق[1] فيه تمر، فقال: تصدّق بهذا، قال: فهل على أفقر منا؟ فما بين لابتيها[2] أهل بيت أحوج إليه منّا، فضحك النبي ﷺ حتى بدت نواجذه، وقال: اذهب فأطعمه أهلك.

يتبين منه أن أنواع الكفارة ثلاثة على التخيير عند المالكية، وعلى الترتيب مثل كفارة الظهار والقتل الخطأ عند الجمهور: هي العتق، والصيام، والإطعام، مثل كفارة الظهار والقتل الخطأ في الترتيب، فإن عجز عن العتق بأن لم يجد رقبة، صام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع صومها، أطعم ستين مسكيناً، والكفارة عند المالكية ثلاثة أنواع على التخيير، والإطعام عندهم أفضل الخصال وهو مد (675 غم) لكلّ مسكين بمد النبي ﷺ، وله أن يكفر بعتق رقبة مؤمنة، أو بصيام شهرين متتابعين[3].

والعتق: تحرير رقبة مؤمنة عند الجمهور غير الحنفية، سليمة من العيوب، قياساً على كفارة القتل الخطأ في اشتراط الإيمان.

والصيام: صيام شهرين متتابعين، ليس فيهما يوم عيد ولا أيام التشريق.

والإطعام: إطعام ستين مسكيناً، لكلّ مسكين عند الجمهور مدّ من القمح بمد النبي ﷺ، وهو ملء اليدين المتوسطتين، وهو الأفضل، أي أفضل الخصال، أو نصف صاع من تمر أو شعير.

ولا يجوز للفقير صرف الكفّارة إلى عياله، كالزكاة وسائر الكفارات، والمذكور في الحديث السابق خصوصية لصحابي، وتتعدد

---

(1) العرق: مكيال يسع 15 صاعاً.

(2) لابتيها مفردها لابة: وهي الأرض التي فيها حجارة سود، والمراد: ما بين أطراف المدينة.

(3) الشرح الصغير: 713/1.

الكفارة بتعدد الأيام التي يفطرها الصائم عند الجمهور غير الحنفية؛ لأن كلّ يوم عبادة منفردة.

وطروء العذر كالسفر أو المرض بعد الإفطار عمداً، لا يُسقط الكفّارة عند الجمهور غير الحنفية.

الفدية: الفدية واجبة بسبب العجز عن الصيام، للشيخ الكبير والعجوز إذا أجهدهما الصوم، وشقّ عليهما مشقة شديدة، فلهما أن يفطرا ويطعما لكلّ يوم مسكيناً؛ لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ﴾ [البقرة: 184] وهي من الطعام من غالب قوت البلد عن كل يوم، بقدر ما فاته من الأيام.

وأمّا المريض إذا مات قبل القدرة على الصوم، فلا يجب الإطعام عنه؛ لأن ذلك يؤدي إلى أن يجب على الميت ابتداء، بخلاف ما إذا أمكنه الصوم، فلم يفعل حتى مات؛ لأن وجوب الإطعام يستند إلى حال الحياة.

وتجب الفدية على المريض الذي لا يرجى برؤه، لعدم وجوب الصوم عليه، لقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: 78].

وتجب الفدية عند الجمهور غير الحنفية مع القضاء على الحامل والمرضع إذا خافتا على ولدهما، أما إن خافتا على أنفسهما، فلهما الفطر، وعليهما القضاء[1].

وتجب الفدية أيضاً عند الجمهور غير الحنفية على من فرط في قضاء رمضان، فأخّره حتى جاء رمضان آخر مثله بقدر ما فاته من الأيام، قياساً على من أفطر متعمداً؛ لأن كليهما مستهين بحرمة الصوم، ولا تجب

(1) الشرح الصغير: 720/1.

على من اتصل عذره من سفر أو مرض أو جنون أو حيض أو نفاس[1].

ولا تتكرر الفدية عند المالكية والحنابلة بتكرر الأعوام، وإنما تتداخل كالحدود. ويقطع تتابع الصيام من أفطر متعمداً في صيام النذر والكفارات المتتابعة كالقتل والظهار، فيستأنف، بخلاف من قطع الصوم ناسياً أو لعذر أو لغلط في العدة، فإنه يبني على ما كان معه.

ويرى المالكية الذين يقولون بالاكتفاء بنية واحدة أول شهر رمضان ونحوه، وندب تعددها كلّ ليلة: أن النية تنقطع بإفساد الصوم أو تركه مطلقاً لعذر أو لغير عذر، ولزوال تعيُّن الصوم كالسفر، وإن صام فيه.

* * *

(1) المرجع السابق: ص721.

الاعتكاف

الاعتكاف في اللغة: اللبث ولزوم الشيء، وفي الاصطلاح: هو لزوم مسلم مميز مسجداً مباحاً لكلِّ الناس، بصوم، كافاً عن الجماع ومقدماته، يوماً وليلة فأكثر، للعبادة، بنية. فلا يصح من كافر، ولا من غير مميز، ولا في مسجد البيت المحجور عن الناس، ولا بغير صوم عند المالكية والحنفية، ويجوز من غير صوم عند غيرهم، ويبطل بالجماع ومقدماته ليلاً أو نهاراً، وأقله يوم وليلة، ولا حد لأكثره، ولا بد فيه من قصد العبادة بنية، إذ هو عبادة، وكل عبادة تفتقر للنية.

وشُرع بالكتاب والسنَّة والإجماع، أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿ وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمۡ عَٰكِفُونَ فِي ٱلۡمَسَٰجِدِۗ ﴾ [البقرة: 187] وقوله سبحانه: ﴿ أَن طَهِّرَا بَيۡتِيَ لِلطَّآئِفِينَ وَٱلۡعَٰكِفِينَ ﴾ [البقرة: 125].

وأما السنَّة: فما رواه البخاري ومسلم عن ابن عمر وأنس وعائشة: «أنَّ النَّبي ﷺ كان يعتكف في العشر الأواخر من رمضان، منذ قدم المدينة إلى أن توفاه الله تعالى».

وأجمع العلماء على مشروعيته، لما رواه البخاري وأبو داود وابن ماجه: «أنَّ النَّبي ﷺ كان يعتكف في كلِّ رمضان عشرة أيام، فلما كان العام الذي قبض فيه، اعتكف عشرين يوماً».

وحكمته: صفاء القلب بمراقبة الرب، والإقبال والانقطاع إلى العبادة في أوقات الفراغ، متجرداً لها ولله تعالى من شواغل الدنيا وأعمالها، ومسلِّماً النفس إلى المولى بتفويض أمرها إليه. وليس معناه

تعطيل الأعمال، وإنما يكون باختيار أوقات الإجازة والراحة وتخصيصها للعبادة.

وأفضله: في العشر الأواخر من رمضان، للتعرض لليلة القدر التي هي خير من ألف شهر. وزمانه: أنه مستحب كلّ وقت في رمضان وغيره.

وأقله عند المالكية: يوم وليلة، والاختيار ألاَّ ينقص عن عشرة أيام، بمطلق صوم من رمضان أو غيره، فلا يصح من مفطر ولو لعذر، فمن لا يستطيع الصوم لا يصح اعتكافه. وأقله عند الحنفية: مدة يسيرة غير محدودة، وإنما بمجرد المكث مع النية، وعند الشافعية والحنابلة: أقله ساعة ولو لحظة[1].

ومكانه: المساجد كلها، لا في مسجد البيت، ومن نوى الاعتكاف مدة يتعين عليه إتيان الجمعة في أثنائها، تعيَّن الجامع؛ لأنه إن خرج إلى الجمعة، بطل اعتكافه، أي أنه يجب عليه إن نوى مدة فيها يوم الجمعة أن يكون الاعتكاف في المسجد الجامع.

فإذا عيّن مسجد مكة أو المدينة، وجب عليه الوفاء فيهما، والمدينة عند المالكية خلافاً للجمهور أفضل من مكة، ومسجدها أفضل من المسجد الحرام، ويليهما المسجد الأقصى، لما رواه الدارقطني والطبراني من حديث رافع بن خديج: «المدينة خير من مكة»[2].

والاعتكاف قربة ونافلة من نوافل الخير، ومندوب إليه بالشرع، أو مرغب فيه شرعاً للرجال والنساء، ولاسيما في العشر الأواخر من رمضان، ويجب بالنذر، فيكون الاعتكاف نوعين: مسنون وواجب،

---

(1) الشرح الصغير: 725/1، مراقي الفلاح: ص119، المهذب: 190/1، كشاف القناع: 404/2.

(2) الشرح الصغير: 725/1، 253/2 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص125.

فالمسنون: ما تطوع به المسلم تقرباً إلى الله وطلباً لثوابه، واقتداء برسول الله ﷺ. والواجب: ما أوجبه المرء على نفسه بالنذر المطلق مثل: «لله علي أن أعتكف يوماً أو أسبوعاً» أو بالنذر المعلّق مثل: «إن شفى الله مريضي لأعتكفن كذا».

ومتى دخل المعتكِف المسجد، ونوى التقرب إلى الله بالمكث فيه، صار معتكفاً حتى يخرج.

شروط الاعتكاف:

يشترط لصحة الاعتكاف عند المالكية شروط ثلاثة[1]:

1 ـ النية اتفاقاً: فلا يصح الاعتكاف إلا بالنية، لحديث عمر عند الشيخين: «إنَّما الأعمال بالنيات، وإنما لكلِّ امرىء ما نوى».

2 ـ الصوم: وهو شرط عند المالكية والحنفية دون غيرهم، لما رواه الدارقطني والبيهقي عن عائشة، إلا أنه ضعيف: «لا اعتكاف إلا بصوم».

3 ـ الاشتغال بالعبادة على قدر الاستطاعة ليلاً ونهاراً من الصلاة والذكر والتلاوة خاصة، وسائر أعمال الآخرة، فلا يشهد جنازة ولا يعود مريضاً ولا يدرس العلم على الراجح، وهذا يتطلب كون المعتكف مسلماً مميزاً، طاهراً من الجنابة والحيض والنفاس، وأن يكون الاعتكاف في المسجد، لا في البيوت.

ما يلزم المعتكف وما يجوز له:

يلزم المعتكف اتفاقاً البقاء في المسجد، لتحقيق ركن الاعتكاف وهو المكث والملازمة وحبس النفس على الطاعة. ولا يخرج إلا لعذر

---

(1) الشرح الصغير: 725/1، القوانين الفقهية: ص125.

شرعي أو ضرورة أو حاجة، فلا يخرج المعتكف في رأي المالكية[1] إلا لأربعة أمور: لقضاء حاجة الإنسان، ولما لا بد منه من شراء معاشه، وللمرض، والحيض. وإذا خرج لشيء من ذلك فهو في حكم الاعتكاف حتى يرجع، فلا يخرج لعيادة مريض وصلاة جنازة وصعود لأذان أو سطح للمسجد، ويجوز سلامه على من بقربه، وتطيبه بأنواع الطيب، وإن كره للصائم غير المعتكف؛ لأن معه مانعاً يمنعه من إفساد اعتكافه، وهو بالمسجد، وجاز له أن يتزوج (يعقد عقد الزواج) ويزوج، ويستصحب ثوباً غير الذي عليه؛ لأنه احتاج له.

آداب الاعتكاف ومكروهاته ومبطلاته:

آداب الاعتكاف: يستحب للمعتكف ما يأتي[2]:

1 ـ التشاغل على قدر الاستطاعة ليلاً ونهاراً بالصلاة وتلاوة القرآن، وذكر الله تعالى نحو «لا إله إلا الله» والاستغفار، والفكر القلبي في ملكوت السموات والأرض، والصلاة على النبي ﷺ.

2 ـ أن يدخل إلى المسجد قبل غروب الشمس من ليلة اليوم الذي يبدأ فيه، فإن فعل ذلك أجزأه اتفاقاً، وحُسب يوماً، وإن دخل بعد الفجر لم يجزه، وإن دخل بين المغرب والعشاء، ففي الصحة والبطلان قولان.

وأمَّا الخروج: فإن خرج بعد غروب الشمس من آخر يوم، أجزأه، إلا إن اعتكف آخر رمضان، فإنه يؤمر في المذهب المالكي أن يبقى حتى يخرج لصلاة العيد.

3 ـ أن يكون الاعتكاف في المسجد الجامع.

---

(1) القوانين الفقهية: ص125، الشرح الصغير: 734/1 وما بعدها.
(2) المرجعان السابقان، الشرح الصغير: ص730 وما بعدها.

4 ـ أن يكون في رمضان: لأنّه من أفضل الشهور، ولا سيما في العشر الأواخر من رمضان بالاتفاق؛ لأنَّ فيها ليلة القدر التي هي خير من ألف شهر، واتباعاً لفعل النَّبي ﷺ.

5 ـ أن يمكث المعتكف ليلة القدر إذا اتصل اعتكافه بها، ليخرج منه إلى المصلَّى، فيوصل عبادة بعبادة، ولما ورد من فضل إحياء هذه الليلة، كما جاء في قوله ﷺ فيما أخرجه ابن ماجه عن أبي أمامة وهو حديث حسن: «من قام ليلتي العيد، محتسباً لله تعالى، لم يمت قلبه يوم تموت القلوب». أي: يثبّته الله على الإيمان عند النزع وسؤال الملكين وسؤال القيامة.

6 ـ يجتنب المعتكف كلّ ما لا يعنيه من الأقوال والأفعال، ولا يكثر الكلام؛ لأن من كثر كلامه، كثر سقَطه، وفي الحديث الذي أخرجه الترمذي وغيره عن أبي هريرة: «من حسن إسلام المرء تركه ما لا يَعنيه».

ويجتنب الجدل والمراء والسباب والفحش، فإن ذلك مكروه في غير الاعتكاف، ففيه أولى، ولكن لا يبطل الاعتكاف بشيء من ذلك. ولا يتكلم إلا بخير، ولا بأس بالكلام لحاجته ومحادثة غيره.

مكروهات الاعتكاف:

مكروهات الاعتكاف: هي ترك بعض الآداب المذكورة، ويكره عند المالكية ما يأتي[1]:

1 ـ أنْ ينقص عن عشرة أيام أو يزيد عن شهر.

2 ـ أكله بفِناء (صحن أو ساحة) المسجد، أو رَحَبته (ساحته) التي زيدت لتوسعته، وإنما يأكل فيه على حدة، منزوياً بزاوية في المسجد.

---

(1) الشرح الصغير 548/1 وما بعدها.

3 ـ أن يعتكف القادر بدون أكل أو شرب أو لباس حتى لا يخرج، فإن اعتكف غير مكفي، خرج لأقرب مكان لشراء ما يحتاجه، وإلا فسد اعتكافه، ويكره اعتكاف من ليس عنده ما يكفيه.

4 ـ دخوله بمنزل به زوجته (أهله) أثناء خروجه لقضاء حاجة، لئلا يطرأ عليه منهما ما يفسد اعتكافه.

5 ـ الاشتغال بعلم إن كثر ولو شرعياً، تعليماً وتعلماً وكتابة، وإن كان المكتوب مصحفاً؛ لأن المقصود من الاعتكاف رياضة النفس وصفاء القلب بمراقبة الله عز وجل، وذلك يحصل بالذكْر والصلاة.

6 ـ الاشتغال بكلِّ فعل غير ذكْر وتلاوة وصلاة، كأن يشتغل بعيادة مريض، وصلاة جنازة، ولو لاصقت المعتكف، وصعود لأذان بمنار أو سطح، وإقامة الصلاة، أما الإمامة فلا بأس بها، بل هي مستحبة؛ لأنه ﷺ كان يعتكف ويصلي إماماً.

7 ـ السلام على غيره إن بعُد، وجاز سلامه على من بقربه.

مبطلات الاعتكاف:

مبطلات الاعتكاف هي ما يأتي[1]:

1 ـ الخروج بلا عذر شرعي: كالخروج لصلاة الجمعة أو لمرض أحد أبويه أو جنازته، فيبطل الاعتكاف، أو لغير حاجة طبيعية كالبول أو الغائط، أو لغير ضرورة كانهدام المسجد، كما يبطل بالخروج المتعين لجهاد أو حبس في دين، والوقوع في كبيرة كالقذف. فإن خرج لضرورة كشراء مأكول أو مشروب، أو لطهارة أو لقضاء حاجة، فلا يبطل اعتكافه.

2 ـ الجماع، ولو كان ناسياً أو مكرهاً، ليلاً أو نهاراً؛ لأن الوطء في

---

(1) الشرح الكبير: 543/1 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص126.

الاعتكاف حرام بالإجماع؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِي ٱلْمَسَٰجِدِ﴾ [البقرة: 187].

3 ـ الإنزال في حال المباشرة بشهوة كالقبلة واللمس والتفخيذ، بالاتفاق، لعموم الآية السابقة.

ويفسد الاعتكاف أيضاً بالإمناء بالفكر أو النظر، والمباشرة وإن لم ينزل؛ لأنها مباشرة محرمة، فأفسدت الاعتكاف، كما لو أنزل، ولا بأس بالمباشرة لغير شهوة اتفاقاً، كأن تغسل زوجته رأسه أو تناوله شيئاً؛ لأن النبي ﷺ فيما رواه أحمد والشيخان عن عائشة كان يدني رأسه إلى عائشة، وهو معتكف فترجّله، أي تمشطه.

4 ـ الرِّدة: إذا ارتد المعتكف بطل اعتكافه؛ لقوله تعالى: ﴿لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ﴾ [الزمر: 65] ولا يقضي إذا عاد للإسلام، ترغيباً له في الإسلام.

5 ـ السكر نهاراً، أو ليلاً إن تعمده، لعدم أهلية السكران للعبادة.

6 ـ الإغماء والجنون الطويلان: لعدم أهلية المغمى عليه والمجنون للعبادة.

7 ـ الحيض والنفاس: فإذا حاضت المرأة أو نفست، بطل اعتكافها.

8 ـ الأكل أو الشرب عمداً: فإذا أكل المعتكف أو شرب عمداً في النهار، بطل اعتكافه، لاشتراط الصوم في الاعتكاف عند المالكية والحنفية، ولا يبطل بالأكل ناسياً.

9 ـ الوقوع في كبيرة: كالغيبة والنميمة والقذف.

وإذا بطل الاعتكاف بغير عذر، لزم القضاء واستئنافه من أوله، وأما إن بطل بعذر كالحيض أو النفاس أو الإغماء أو المرض الشديد، وأخّر الرجوع ولو نسياناً أو بإكراه، فيجب استئنافه. فإن أخّر الرجوع ليلة

العيد ويومه، فلا يبطل لعدم صحة صومه لكل أحد[1].

ومن نذر الاعتكاف في أحد المساجد الثلاثة (المسجد الحرام، والمسجد النبوي، والمسجد الأقصى) وجب عليه الوفاء بنذره فيها، دون غيرها، لقوله ﷺ فيما رواه الجماعة عن أبي هريرة: «لا تشدُّ الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد: المسجد الحرام ومسجدي هذا والمسجد الأقصى».

* * *

(1) الشرح الصغير: 726/1 وما بعدها.

الفَصلُ الرَّابعُ
الزَّكاة وأنواعُها

الزكاة لغة: النمو والزيادة، وشرعاً: إخراج جزء مخصوص من مال مخصوص بلغ نصاباً، لمستحقه، إن تم الملك، وحول، غير معدن وحرث، أي إنَّ المعدن والحرث (الزرع) لا يتوقفان على الحول، بل وجوب الزكاة في المعدن بالخروج من الأرض أو بالتصفية، وفي الحرث: بالطيب أو بدء النضج.

وسمِّي المال المخرج في الشرع زكاة؛ لأنه يزيد في المخرج منه، ويقيه الآفات، ويزكي النفس، قال الله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ﴾ [البقرة: 43] وهي النماء والطهارة والبركة.

وحكمتها: تحصين المال وصونه، لما رواه الطبراني وغيره عن ابن مسعود: «حصِّنوا أموالكم بالزكاة، وداووا مرضاكم بالصدقة» وعون الفقراء والمحتاجين، والأخذ بيدهم لبدء حياة كريمة يعتمدون فيها على جهدهم، فهي حق لهم لعلاج ظرف طارىء، وليست تجميداً أو تكريساً للفقر وإبقاء أهله في الحاجة والعَوَز، قال الله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ فِىٓ أَمْوَٰلِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ ۝ لِّلسَّآئِلِ وَٱلْمَحْرُومِ﴾ [المعارج: 24 ـ 25] وهي أيضاً تطهر النفس من داء الشح والبخل، وتعوِّد المؤمن البذل والسخاء، وهي كذلك واجبة شكراً لنعمة المال. وفي الجملة: هي أداة جذرية لتحقيق معنى التكافل الاجتماعي الواجب في الإسلام، ووسيلة لتطهير المال مما يشوبه من كسب مشبوه.

وهي أحد أركان الإسلام الخمسة، وأحد الفرائض العينية، فرضت في المدينة في السنة الثانية من الهجرة قبل فرض رمضان وقرنت بالصلاة في اثنتين وثمانين آية وهي واجبة بالكتاب والسنة وإجماع الأمة.

أما الكتاب: فقول الله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا الزَّكَوٰةَ﴾ [البقرة: 43] وقوله سبحانه: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا﴾ [التوبة: 103] فهي تزكي النفس وتطهرها وتنميها بالخيرات، وقوله عز وجل: ﴿وَءَاتُوا حَقَّهُۥ يَوْمَ حَصَادِهِۦ﴾ [الأنعام: 141] ونحو ذلك.

وأما السنَّة: فقوله ﷺ في الحديث المتفق عليه عند البخاري ومسلم: «بُني الإسلام على خمس، وذكر منها: إيتاء الزكاة».

وقوله ﷺ فيما رواه الجماعة عن ابن عباس حينما بعث معاذاً إلى اليمن: «. . .فأعلمهم أن الله افترض عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم، وترد إلى فقرائهم».

وروى الطبراني في الأوسط والصغير عن عليٍّ كرم الله وجهه: أنَّ النَّبي ﷺ، قال: «إنَّ الله فرض على أغنياء المسلمين في أموالهم بقدْر الذي يسع فقراءهم، ولن يجهد الفقراء إذا جاعوا أو عروا إلا بما يصنع أغنياؤهم، ألا وإن الله يحاسبهم حساباً شديداً، ويعذبهم عذاباً أليماً».

وأجمع المسلمون على وجوبها بدءاً من عصر الصحابة رضي الله عنهم.

وعقاب مانعها نوعان: دُنيوي وأُخروي، أما الدنيوي: فتؤخذ من صاحبها جبراً عنه ويعزَّر ويغرم، فيأخذ الحاكم شطر المال قهراً عنه؛ لقوله ﷺ فيما رواه أحمد والنسائي وأبو داود من حديث بَهْز بن حكيم عن أبيه عن جده: «من أعطاها مؤتجراً بها، فله أجرها، ومن منعها فإنا

آخذوها وشطر إبله، عَزْمةً من عزمات ربنا تبارك وتعالى، لا يحلّ لآل محمد منها شيء» والعَزْمة لغة: الجد في الأمر، واصطلاحاً: فرضاً ولازماً.

وتقاتل الجماعة مانعة الزكاة جحوداً وكفراً، كما فعل الصحابة في عهد أبي بكر رضي الله عنه في قتال المرتدين الذين منعوا الزكاة.

وعقابها الأخروي: العذاب الأليم في نار جهنم، لقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَكۡنِزُونَ ٱلذَّهَبَ وَٱلۡفِضَّةَ وَلَا يُنفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ فَبَشِّرۡهُم بِعَذَابٍ أَلِيمٖ ۝ يَوۡمَ يُحۡمَىٰ عَلَيۡهَا فِي نَارِ جَهَنَّمَ فَتُكۡوَىٰ بِهَا جِبَاهُهُمۡ وَجُنُوبُهُمۡ وَظُهُورُهُمۡۖ هَٰذَا مَا كَنَزۡتُمۡ لِأَنفُسِكُمۡ فَذُوقُواْ مَا كُنتُمۡ تَكۡنِزُونَ ﴾ [التوبة: 34 - 35] وقوله سبحانه: ﴿ وَلَا يَحۡسَبَنَّ ٱلَّذِينَ يَبۡخَلُونَ بِمَآ ءَاتَىٰهُمُ ٱللَّهُ مِن فَضۡلِهِۦ هُوَ خَيۡرٗا لَّهُمۖ بَلۡ هُوَ شَرّٞ لَّهُمۡۖ سَيُطَوَّقُونَ مَا بَخِلُواْ بِهِۦ يَوۡمَ ٱلۡقِيَٰمَةِۗ وَلِلَّهِ مِيرَٰثُ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلۡأَرۡضِۗ وَٱللَّهُ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرٞ ﴾ [آل عمران: 180] أي يجعل ما بخلوا به من مال طوقاً من نار في أعناقهم.

وروى أصحاب الكتب الستة إلا الترمذي عن أبي هريرة: أنَّ النَّبي ﷺ قال: «من آتاه الله مالاً، فلم يؤد زكاته، مُثِّل له شجاعاً أقرع، له زبيبتان[1]، يطوِّقه يوم القيامة، يأخذ بلهزمتيه - يعني شدقيه - ثم يقول: أنا مالك، أنا كنزك، ثم تلا: ﴿ وَلَا يَحۡسَبَنَّ ٱلَّذِينَ يَبۡخَلُونَ... ﴾ [آل عمران: 180] الآية.

وسببها: ملك النصاب الشرعي بشرط حولان الحول القمري عليه.

وركنها: إخراج جزء من النصاب، بإنهاء يد المالك عنه، وتمليكه إلى الفقير، وتسليمه إليه أو إلى نائبه، وهو الحاكم.

---

(1) الزبيبة: نكتة سوداء فوق عين الحيّة، وقيل: حول الفم.

شروط الزكاة:

للزكاة نوعان من الشروط: شروط وجوب وشروط صحة[1].

أما شروط الوجوب، فهي ستة:

1 ـ الإسلام: فلا زكاة على كافر إجماعاً؛ لأنها عبادة مطهِّرة، وهو ليس من أهل التطهير، لكن يؤخذ نصف العشر مما حمل أهل الذمة إلى مكة والمدينة وقراهما من القمح والزيت خاصة.

2 ـ الحرية: فلا تجب اتفاقاً في المذاهب على عبد ولا على من فيه بقية الرق، ولا على سيده؛ لعدم تمام ملكه إذا كان مكاتباً، ولأن سيده مالك لما في يده إذا كان قِنّاً، أي: عبداً خالصاً.

وأما البلوغ والعقل، فلا يشترطان عند الجمهور، بل يخرج الولي الزكاة من مال المجنون والصبي. وقال الحنفية: هما شرطان، فلا زكاة على صبي ومجنون في مالهما؛ لأنهما غير مخاطبين بأداء العبادة كالصلاة والصوم.

3 ـ كون المال مما تجب فيه الزكاة: وهو عند المالكية ثلاثة أصناف: العَين (الذهب والفضة وما يحل محلهما من الأوراق النقدية الحديثة) والحَرث (الحبوب وذوات الزيوت الأربع والتمر والزبيب) والماشية (الأنعام وهي الإبل والبقر والغنم) وما يرجع إلى ذلك بالقيمة، فلا تجب في الجواهر وعروض القنية (الانتفاع الخاص)، وأصول الأملاك، والخيل والعبيد، والعسل واللبن وغير ذلك إلا أن يكون للتجارة، كما لا تجب في فواكه كتين ورمّان وتفاح.

وعدَّ الجمهور أموال الزكاة خمسة أصناف: النقدان، والمعدن

---

(1) بداية المجتهد: 236/1، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: 431/1، 459، 463، شرح الرسالة: 317/1.

والركاز، وعروض التجارة، والزروع والثمار، والأنعام الأهلية السائمة عند الجمهور، وكذا المعلوفة عند المالكية.

4 ـ ملك النصاب: فلا تؤخذ الزكاة إلا من مالك النصاب الشرعي، وهو 85 غم ذهباً أو 595 غم فضة، فلا تجب على غير مالك كغاصب ووديع، ولا على مالك دون النصاب منها.

5 ـ تمام الحول في النقدين، والطيب في الحرث، ومجيء الساعي في الماشية إن كان ثم ساع: فلا زكاة قبل مضي الحول القمري في العين (النقدين)[1] غير المَعدن والركاز، ولا في الماشية، ولا في التجارة، لقوله ﷺ فيما رواه أبو داود عن علي رضي الله عنه: «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول».

وأما المعادن: فتجب الزكاة بإخراجها، وفي الركاز (دفين الجاهلية من النقدين) بوضع اليد عليه. وأما الحرث (الزروع والثمار) فتجب زكاته بطيبه، ولو لم يحل الحول. وأما الماشية: فيشترط مجيء الساعي إن وجد مع الحول، فلا تجب الزكاة فيها قبل مجيئه. أما اليوم حيث لا تجبيها الدول ولا يوجد ساعٍ فيخرجها المزكي من تلقاء نفسه حسبما هو مقرر في أنصبتها الشرعية، ويكون الوجوب بمرور الحول[2].

وأما المال المستفاد في أثناء الحول: فإن كان من هبة أو ميراث أو من بيع وغير ذلك، فلا تجب عليه زكاة حتى يحول عليه الحول. وإن كان ربح مال أو تجارة، زكَّاه لحول أصله، سواء أكان الأصل نصاباً أم دونه، إذا أتم نصاباً بربحه؛ لأن ربح المال مضموم إلى أصله، فإذا

---

(1) الواجب في الزكاة بالحول القمري (2,50%) وبنسبة (2,575%) في السنة الشمسية لمراعاة الفرق بين السنة الشمسة والسنة القمرية لعام واحد.

(2) الشرح الصغير: 606/1.

نقص النصاب من الذهب أو الفضة في أثناء الحول، ثم ربح فيه أو اتجر، فربح، وجبت الزكاة.

والخلاصة: أن حول ربح المال عند المالكية والحنفية حول أصله، وكذلك حول نسل الأنعام حول الأمهات. وقال الشافعية والحنابلة: إن حول ربح المال حول مستقل، وحول نتاج الأنعام يضم إلى أصل النصاب بالاتفاق[1].

6 ـ عدم الدَّين: هذا شرط عند المالكية في زكاة العين (الذهب والفضة) خاصة، دون زكاة الحرث والماشية والمعادن؛ لأن الزكاة تجب في أعيانها، وإن كانت له عروض تجارية تفي بدينه، لم تسقط الزكاة عنه، ويجعل ذلك في نظير الدَّين الذي عليه، ويزكي ما عليه من النقود، وبناء عليه، يكون الدَّين مسقطاً زكاة النقدين إذا لم يكن له عروض تفي به، ولو كان الدَّين مؤجلاً، أو كان مهراً عليه لامرأته، أو مؤخراً أو مقدماً، أو نفقة متجمدة عليه لزوجة أو أب أو ابن، أو دينَ زكاة، لا دَين كفارة ليمين أو ظهار أو صوم، ولا دَين هدي وجب عليه في حجٍّ أو عمرة، فلا يسقطان زكاة العين (النقدين). ولا تسقط عنه الزكاة بسبب الدَّين ووجود عروض التجارة إلا بشرطين:

الأول ـ إن حال حول العرض عنده.

والثاني ـ أن يكون العرض مما يباع على المفلس، ثياب ونحاس وماشية ولو دابة ركوب أو ثياب جمعة أو كتب فقه. فإن كان ثوب جسده أو دار سكناه فلا يباع، إلاَّ أن يكون ذلك فاضلاً عن حاجته الضرورية، وتعتبر قيمة العرض وقت وجود الزكاة آخر الحول.

وإن كان له دَين مرجو الحصول ولو مؤجلاً، فإنه يجعله فيما عليه،

---

(1) مراقي الفلاح: ص121، الشرح الصغير: 591/1 ـ 593، المهذب: 143/1، المغني: 625/2 وما بعدها.

ويزكي ما عنده من العين، أما إن كان غير مرجو، كما لو كان على معسر أو ظالم لا تناله الأحكام، فلا يجعل بدلاً عنه الدَّين الواجب عليه.

ولو وَهب الدَّين للمدين أو أبرأه الدائن منه، فلا زكاة في الموهوب حتى يحول عليه الحول في يد الموهوب له؛ لأن الهبة إنشاء لملك النصاب الذي بيده، فلا تجب الزكاة فيه إلا إذا استأنف حولاً من يوم الهبة.

وعدم الدَّين شرط في كلِّ الأموال عند الحنابلة، وفي زكاة ما عدا الحرث (الزورع والثمار) عند الحنفية، فهم في هذا كالمالكية، وليس بشرط عند الشافعية، فتجب الزكاة على المدين ما دام عنده مقدار النصاب الشرعي.

وأما **شروط الصحة**: فهي مطلوبة أيضاً مع شروط الوجوب في رأي المالكية. ويشترط لصحة أداء الزكاة ثلاثة شروط هي ما يأتي:

1 ـ النية: تشترط النية لأداء الزكاة عند الدفع، ويكفي عند عزلها، والصحيح أنها تجزىء من دفَعها كرهاً عنه كالصبي والمجنون، وتجزىء نية الإمام أو من يقوم مقامه عن نية المزكي.

2 ـ إخراجها بعد وجوبها بالحول أو بالطيب أو مجيء الساعة: فإن أخرجها قبل وقتها لم تجزه، خلافاً لجمهور الفقهاء. وتأخيرها بعد وقتها مع التمكن من إخراجها سبب للضمان والعصيان.

3 ـ دفعها لمن يستحقها لا لغيره: فلا بد فيها من التمليك، ولا يكفي فيها الإباحة أو الإطعام؛ لقوله تعالى: ﴿ ۞ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ﴾ [التوبة: 60] واللام للتمليك.

وممنوعات الزكاة ثلاثة: تبطل بالمنّ والأذى، وأن يشتري الرجل صدقته، وأن يحشر المصدِّق الناس إليها، بل يزكيهم بمواضعهم.

وآدابها ستة: أن يخرجها طيبة بها نفسه، وأن تكون من أطيب

كسبه، ومن خياره، ويسترها عن أعين الناس، وأن يجعل من يتولاها عن خوف الثناء، وأن يدعو قابضها لدافعها[1]. روى النسائي عن وائل بن حُجْر قال: قال رسول الله ﷺ في رجل بعث بناقة حسنة في الزكاة: «اللّهم بارك فيه وفي إبله».

وقت الوجوب ووقت الأداء[2]:

تجب الزكاة فوراً بالاتفاق بعد استيفاء شروطها المتقدمة من ملك النصاب وحولان الحول وغيرها، فمن وجب عليه الزكاة وقدر على إخراجها، لم يجز له تأخيرها، ويأثم بالتأخير بلا عذر؛ لأنها حق يجب صرفه إلى صاحبه، لدفع حاجته، فإذا لم تجب معجلة، لم يحصل المقصود من الإيجاب على وجه التمام.

فإن أخرجها وهو قادر على أدائها، ضمنها؛ لأنه أخّر ما وجب عليه مع إمكان الأداء، كالوديعة إذا طالب بها صاحبها.

وتؤدّى الزكاة بحسب نوع المال الذي تجب فيه: فزكاة الأموال من النقدين (الذهب والفضة أو الورق النقدي) وعروض التجارة والسوائم تدفع منها بعد تمام الحول مرة واحدة في كلِّ عام. ولا تدفع القيمة عن العين الواجبة شرعاً.

وزكاة الزروع والثمار تدفع من غلاّتها عند تكرر الإنتاج، ولو تكرر مراراً في العام الواحد، فلا يشترط حولان الحول، ولكن يشترط عند الجمهور غير الحنفية بلوغ النصاب وهو خمسة أوسق (653 كغ). ولا يشترط بلوغ النصاب عند الحنفية.

وتجب الزكاة عند المالكية بإفراك الحب، أي: طيبه وبلوغه حدّ

---

(1) القوانين الفقهية: ص99 وما بعدها.

(2) المرجع السابق: شرح الرسالة: 317/1.

الأكل منه واستغنائه عن السقي، لا باليبس ولا بالحصاد ولا بالتصفية، وبطيب الثمر: وهو الزهو في بلح النخل، وظهور الحلاوة في العنب.

ولا يجوز لدى المالكية والظاهرية إخراج الزكاة قبل الحول؛ لأنها عبادة تشبه الصلاة، فلم يجز إخراجها قبل الوقت، ولأن الحول أحد شرطي الزكاة، فلم يجز تقديم الزكاة عليه كالنصاب. وهذا يدلنا على أنه لا يجوز تعجيل الزكاة قبل الحول، خلافاً لجمهور الفقهاء، فإنهم أجازوا التعجيل.

هل تجب الزكاة في الذمّة أو في عين المال؟

ذهب الجمهور إلى أنَّ الزكاة تجب في عين المال. وذهب أحمد إلى أنها واجبة في ذمة صاحب المال لا في عين المال. وتظهر فائدة الخلاف فيمن ملك مائتي درهم مثلاً، ومضى عليها حولان دون أن تُزكى، فعلى رأي الفريق الأول: تزكى لعام واحد فقط؛ لأنها بعد العام الأول، تنقص عن قدر النصاب وهو خمسة دراهم. وعلى رأي الفريق الثاني: تزكى زكاتين، لكلِّ حول زكاة؛ لأن الزكاة وجبت في الذمة، فلم تؤثر في نقص النصاب.

هلاك المال بعد وجوب الزكاة:

قال الجمهور غير الحنفية[1]: إن هلك المال بعد وجوب الزكاة، لم تسقط الزكاة، وإنما يضمنها المالك. فيكون إمكان الأداء شرطاً في الضمان لا في الوجوب؛ لأن من تقرر عليه الواجب، لا يبرأ عنه بالعجز عن الأداء، كما في صدقة الفطر والحجّ وديون الناس، والزكاة حق متعين على ربِّ المال، فإن تلف قبل وصوله إلى مستحقه، لم يبرأ منه بذلك، كدَين الآدمي.

---

(1) بداية المجتهد: 241/1، المهذب: 144/1، المغني: 685/2.

ولو عزل قدر الزكاة، فنوى أنه زكاة، فتلف، فهو في ضمان رب المال، ولا تسقط الزكاة عنه بذلك، سواء قدر على أن يدفعها إليه أو لم يقدر.

وذهب الحنفية[1] إلى أنه إن هلك المال بعد وجوب الزكاة، سقطت الزكاة؛ لأن الزكاة وجبت بقدرة ميسِّرة، أي بقاء اليسر إلى وقت أداء الزكاة، فيسقط الواجب بهلاك محله، سواء تمكن من الأداء أم لا.

واستثنى المالكية زكاة الماشية، فإن هلكت سقطت الزكاة، لأن وجوبها عندهم إنما يتم بشرط خروج الساعي إن وجد، مع الحول، فإن تلفت فلا تضمن زكاتها.

وذكر ابن رشد خمسة أقوال إذا أخرج المزكي الزكاة، فضاعت، كأن تسرق أو تحترق، وهي:

قول: إنه لا يضمن بإطلاق، وقول: إنه يضمن بإطلاق.

وقول: إن فرط ضمن، وإن لم يفرط لم يضمن، وهو مشهور مذهب مالك.

وقول: إن فرط ضمن، وإن لم يفرط زكى ما بقي، وبه قال أبو ثور والشافعي.

وقول: يكون المساكين ورب المال شريكين في الباقي بقدر حظهما من حظ رب المال.

أنواع الأموال التي تجب فيها الزكاة:

تجب الزكاة في خمسة أنواع من المال: وهي النقود، والمعادن

---

(1) البدائع: 15/2، فتح القدير: 514/1 وما بعدها.

والركاز، وعروض التجارة، والزروع والثمار، والأنعام وهي الإبل والبقر والغنم.

1 ـ زكاة النقود:

تجب الزكاة في النقود بالاتفاق وهي الذهب والفضة، أو بديلهما اليوم، وهو الأوراق النقدية، ونصاب الذهب: عشرون مثقالاً أو ديناراً تساوي (85 غم) ونصاب الفضة مائتا درهم فضة تساوي (595 غم). وكان النصابان بقيمة واحدة، ويعرف النصاب في كلّ بلد بحسب سعر الصرف لكلّ غرام من الذهب أو الفضة[1].

ويضم أحد النقدين إلى الآخر في تكميل النصاب، فيضم الذهب إلى الفضة، وبالعكس، بالقيمة، فمن له مائة درهم وخمسة مثاقيل قيمتها مائة، عليه زكاتها؛ لأن مقاصدهما وزكاتهما متفقة، فهما كنوعي الجنس الواحد.

والمقدار الواجب في النقود: ربع العُشْر أي (2,50٪) فإذا ملك الإنسان مائتي درهم، وحال عليها الحول، ففيها خمسة دراهم، وفي العشرين مثقالاً: نصف دينار، بدليل حديث علي رضي الله عنه عند أبي داود والبيهقي بإسناد جيد عن النبي ﷺ: «إذا كانت لك مئتا درهم، وحال عليها الحول، ففيها خمسة دراهم، وليس عليك شيء ـ أي: في الذهب ـ حتى يكون لك عشرون ديناراً، فإذا كانت لك عشرون ديناراً وحال عليها الحول، ففيها نصف دينار».

ويدفع عن الذهب ذهباً وعن الفضة فضة، فإن أراد أن يدفع ذهباً عن فضة أو فضة عن ذهب، جاز عند المالكية، ويكون الدفع بالقيمة، ولا يجوز بحال شراء أمتعة أو مواد استهلاكية بالنقود، وإعطاؤها

---

(1) فتح القدير: 519/1 وما بعدها، الشرح الصغير: 620/1، مغني المحتاج: 389/1، كشاف القناع: 322/1.

للفقير، فهو أدرى بمصلحته، إلا بتوكيل منه.

فإن نقص المال عن هذا النصاب، فلا زكاة فيه لعدم بلوغ النصاب، وإن زاد شيء عن النصاب، فزكاته بحسابه، وإن قلّت الزيادة، لقوله ﷺ فيما رواه الدارقطني وغيره: «هاتوا ربع العشر من كلٍّ أربعين درهماً درهماً، وليس عليكم شيء حتى يتم مائتين، فإذا كانت مائتي درهم، ففيها خمسة دراهم، فما زاد فبحساب ذلك» أي: فلا عفو في زكاة النقود بعد بلوغ النصاب.

وأما المغشوش (وهو المخلوط بما هو أدنى منه) كذهب بفضة أو فضة بنحاس، فقال المالكية فيه: المعتبر هو الرواج، فتجب الزكاة في الكاملة الوزن، والمغشوشة، وناقصة الوزن إن راجت كل منهما رواجاً كرواج الكاملة الوزن، فإن لم ترج، حسب الخالص على تقدير التصفية في المغشوشة، واعتبر الكمال في الناقصة بزيادة دينار أو أكثر، فمتى كملت زكيت وإلا فلا، وعلى هذا، فإن كانت الدراهم أو الدنانير مخلوطة بالنحاس أو غيره، أسقط وزكي عن الصافي.

زكاة الحلي: تجب الزكاة في المسكوك وغيره من الذهب والفضة كالسبائك، والتبر، والأواني، والحلي الحرام. وتجب الزكاة في الحلي عند المالكية إذا كان متخذاً للتجارة بالإجماع، ويعتبر بحسب وزنه دون قيمة صياغته، وكذلك الأواني والمباخر والمكحلة والمِرْود ولو لامرأة، والمتخذ للادخار ونوائب الزمن وحوادثه، لا للاستعمال، وحلي المرأة إذا انكسر في خمس صور:

1 ـ أن يتكسر بحيث لا يرجى عوده إلى ما كان عليه إلا بسبكه مرة أخرى.

2 ـ التهشم ونية عدم إصلاحه.

3 ـ التهشم مع نية إصلاحه.

4 ـ التهشم مع عدم نية شيء أصلاً، لا إصلاحه ولا عدم إصلاحه.

5 ـ عدم التهشم مع نية عدم إصلاحه[1].

ولا زكاة في الحلي إذا اتخذه الإنسان لأجل الكراء، سواء أكان المتخذ له رجلاً أم امرأة، ولا في الحلي المباح للمرأة كالسوار، ولا في الحلي الجائز للرجل كقبضة السيف المعد للجهاد، والخاتم الفضي، والأنف، والأسنان، وحلية المصحف والسيف، والمتخذ لمن يجوز له استعماله كزوجته وابنته الموجودتين عنده حالاً، وكانتا صالحتين للتزين لكبرهن، فإن اتخذ لمن سيوجد أو لمن سيصلح للتزين، لصغره الآن، فتجب الزكاة.

والخلاصة: إن الجمهور غير الحنفية لا يرون الزكاة في حلي المرأة المعتاد الذي يكون وزنه مائتي مثقال (حوالي 850 غم) لما رواه الطبراني من حديث موقوف على جابر: «ليس في الحلي زكاة»[2] وهو قول ابن عمر، وعائشة، وأسماء بنتي أبي بكر رضي الله عنهم.

وذهب أبو حنيفة وابن حزم إلى وجوب الزكاة في حلي المرأة إذا بلغ نصاباً، لما رواه أبو داود عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده عبد الله بن عمرو بن العاص من حديث ضعيف، قال: أتت النبيَّ ﷺ امرأتان في أيديهما أساور من ذهب، فقال لهما رسول الله ﷺ: «أتحبان أن يسوِّركما الله يوم القيامة أساور من نار؟ قالتا: لا، قال: «فأدِّيا حق هذا الذي في أيديكما». أي: زكاته. وروى أحمد بإسناد حسن عن أسماء بنت يزيد، قالت: دخلت أنا وخالتي على النبي ﷺ، وعلينا أسورة من ذهب، فقال لنا: «أتعطيان زكاته؟» قالت: فقلنا: لا، قال: «أما تخافان أن يسوِّركما الله أسورة من نار؟ أدّيا زكاته».

---

(1) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: 460/1، القوانين الفقهية: ص101.

(2) ورواه البيهقي بلفظ: أن جابر بن عبد الله سئل عن الحلي، أفيه زكاة؟ قال جابر: لا، فقيل: وإن كان يبلغ ألف دينار؟ فقال جابر: أكثر.

تعجيل الزكاة:

لا يجوز بالاتفاق تعجيل الزكاة قبل ملك النصاب؛ لأنه لم يوجد سبب وجوبها، أما بعد ملك النصاب فللعلماء رأيان[1]:

يرى الجمهور: أنه يجوز تطوعاً تقديم الزكاة على الحول، وهو مالك للنصاب؛ لأنه أدي بعد سبب الوجوب.

ويرى المالكية: أنه لا يجوز إخراج الزكاة قبل الحول؛ لأنها عبادة تشبه الصلاة، فلم يجز إخراجها قبل الوقت.

زكاة الدَّين:

ذكر المالكية[2] أن الديون ثلاثة أنواع:

1 ـ **ما يحتاج لحولان الحول بعد القبض:** مثل ديون المواريث والهبات والأوقاف والصدقات، والصداق وعوض الخلع، وأرش (تعويض) الجناية، والدِّية، لا زكاة فيه حتى يقبضه، ويحول عليه الحول عنده من يوم القبض، فمن ورث مالاً من أبيه، وعينت له المحكمة حارساً قبل أن يقبضه لسبب ما، واستمر ديناً له أعواماً كثيرة، فإنه لا زكاة عليه في كلٍّ تلك الأعوام، حتى يقبضه ويمضي عليه عام عنده بعد قبضه. وهذا هو الدَّين الضعيف عند الحنفية.

ومنه ثمن بيع العروض المقتناة كبيع متاع أو عقار، فإذا باع دار سكناه بثمن مؤجل للمستقبل، فإني يزكي على ما قبضه إذا كان المقبوض نصاباً فأكثر، وحال عليه الحول، وهو الدَّين المتوسط عند الحنفية.

---

(1) الشرح الكبير: 458/1 وما بعدها، بداية المجتهد: 264/1.

(2) فتح القدير: 516/1، بداية المجتهد: 266/1، المهذب: 166/1، المغني: 629/2.

2 ـ ما يزكّى لعام واحد فقط: وهو دين القرض وديون التجارة، وهو الدَّين القوي عند الحنفية، تجب فيه الزكاة بشروط أربعة في رأي المالكية:

الأول: أن يكون أصل الدَّين الذي أعطاه للمدين ذهباً أو فضة، أو ثمن عروض تجارية محتكرة[1] كثياب مثلاً.

الثاني: أن يقبض شيئاً من الدَّين: فإن لم يقبض شيئاً، فلا زكاة عليه.

الثالث: أن يكون المقبوض نقداً (ذهباً أو فضة) فإن قبض عروضاً تجارية، كثياب أو قمح، فلا زكاة عليه.

الرابع: أن يكون المقبوض نصاباً على الأقل، ولو قبضه لعدة مرات، أو يكون المقبوض أقل من نصاب، ولكن عنده ما يكمل النصاب من ذهب أو فضة حال الحول عليهما.

3 ـ دين المدير: وهو التاجر الذي يبيع ويشتري بالسعر الحاضر، فإذا كان أصل الدَّين عروضاً تجارية، فإنه يزكي الدَّين كلّ عام، مع إضافته إلى قيم العروض التي عنده، وإلى ما باع به من الذهب والفضة.

زكاة الأوراق النقدية:

أصبحت الأوراق النقدية هي النقود المتداولة في العصر الحاضر، بدلاً من الذهب والفضة، فتجب الزكاة فيها، لأن هذه النقود إما بمثابة دين قوي على خزانة الدولة، أو سندات دين مضمونة، أو حوالة مصرفية بقيمتها ديناً على المصرف المركزي في الدولة.

وقد أصبحت هي أثمان الأشياء التي تقوَّم بها، وامتنع التعامل بالذهب في كلِّ الدول، ولا يصح قياسها في الواقع على الدَّين العادي؛

(1) وهي التي ينتظر بها مشتريها الغلاء.

لأن الدَّين لا ينتفع به صاحبه وهو الدائن، ولذا لم يوجب الحنفية والمالكية زكاته إلا بعد قبضه، لاحتمال عدم القبض، أما هذه النقود فينتفع بها حاملها فعلاً، كما ينتفع بالذهب الذي اعتبر طوال العصور الماضية ثمناً للأشياء، وهو يحوزها فعلاً.

ويقدر نصابها بسعر صرف نصاب الذهب المقرر شرعاً، وهو عشرون مثقالاً أو ديناراً، والتي تعادل (85 غراماً) باعتبار الدرهم العربي (2,975 غم) علماً بأن المثقال درهم وثلاثة أسباع الدرهم.

ولا تجب الزكاة على الأوراق النقدية إلا ببلوغها النصاب الشرعي، وبحولان الحول، وبالفراغ من الدَّين.

وأما السندات والأسهم[1]: فتجب الزكاة فيها، أما السندات: فلأنها تمثل ديناً قوياً لصاحبها، وتؤدى زكاتها عن كلّ عام في رأي الجمهور، وأما في مذهب المالكية: فتجب زكاتها عن عام واحد فقط بعد قبض قيمتها.

وأما الأسهم: فتجب زكاتها بحسب قيمتها الحقيقية ـ السوقية (لا الاسمية) في البيع والشراء، كزكاة العروض التجارية، أي: تؤدى زكاتها على رأس المال مع أرباحها في نهاية العام بنسبة 2,50٪ إذا كان الأصل والربح نصاباً، أو يكمل مع مال مالكها نصاباً، بعد إعفاء الحد الأدنى للمعيشة، إذا لم يكن لمالكها مورد رزق آخر. هذا في الشركات التجارية. أما في الشركات الصناعية كشركات السكر والنفط والمطابع

---

(1) السندات جمع سند: وهو تعهد مكتوب بمبلغ من الدَّين لحامله في تاريخ معين، نظير فائدة معينة، ويحرم التعامل بها شرعاً، لاشتمالها على فائدة مقطوعة ثابتة، ولكن مع ذلك تجب زكاتها. والأسهم جمع سهم: وهو الذي يمثل جزءاً من رأسمال الشركة، وصاحبه مساهم، وهي مباحة الاستعمال، وفيها الزكاة أيضاً.

والمصانع الآلية، فتقدر الأسهم بقيمتها الحالية بعد حسم قيمة المباني والآلات، أي الثوابت.

زكاة صداق المرأة:

يرى أبو حنيفة: أن صداق المرأة المؤجل لا زكاة فيه، حتى تقبضه؛ لأنه بدل عما ليس بمال، فلا تجب فيه الزكاة قبل القبض كدين الكتابة، ويشترط بعد قبضه بلوغه نصاباً وحولان الحول عليه.

ويرى الشافعي: أن المرأة يلزمها زكاة الصداق إذا حال عليه الحول.

وذهب الحنابلة: إلى أن الصداق في الذمة دين للمرأة، حكمه حكم الديون، فإن كان على مليء (غني) به، فزكاته واجبة فيه، وتؤدى عما مضى إذا قبضته، وإن كان على معسر أو جاحد، فاختيار أبي بكر الخرقي: وجوب الزكاة فيه.

زكاة أجرة المأجور:

ذهب الجمهور إلى أن المؤجر لا تجب عليه زكاة أجرة داره حتى يقبضها ويحول عليها الحول، وتبلغ نصاباً. وذهب الحنابلة إلى أن الأجرة المقبوضة تخرج منها الزكاة، وإن كانت ديناً فهي كالدَّين المعجل أو المؤجل.

2 ـ زكاة المعادن والركاز:

المعدن غير الركاز في مذهب المالكية والشافعية والحنابلة[1]، والمعدن: هو الذي خلقه الله في الأرض من ذهب أو فضة أو غيرهما كنحاس ورصاص وكبريت، ويحتاج إخراجه إلى عمل وتصفية.

---

(1) الشرح الصغير: 650/1 وما بعدها، المهذب: 162/1، المغني: 17/3 وما بعدها.

والمعادن مطلقاً عند المالكية للدولة إلا في الأرض المفتوحة صلحاً فهي لأهلها.

والرِّكاز: دفين الجاهلية من ذهب أو فضة أو غيرهما. فإن شك في المال المدفون أهو جاهلي أم غيره؟ اعتبر جاهلياً، وهو لواجده ما لم يكن بطابع المسلمين، فإن كان بطابع المسلمين، فهو كاللقطة، يعرّف عاماً، ثم يكون لواجده. والمعدن والركاز عند الحنفية بمعنى واحد: وهو كلّ مال مدفون تحت الأرض[1].

وتجب الزكاة في المعدن، وهي ربع العشر إن كان نصاباً، وبشرط الحرية والإسلام، كما يشترط في الزكاة مطلقاً، لكن لا حول في زكاة المعدن، بل يزكى لوقته كالزرع. والمعدن الذي تجب فيه الزكاة: هو الذهب والفضة فقط، لا غيرهما من المعادن من نحاس، ورصاص، وزئبق، وغيرها، إلا إذا جعلت عروض تجارة.

ويضم في الزكاة المعدن المستخرج ثانياً لما استخرج أولاً، متى كان العِرق واحداً، أي متصلاً بما خرج أولاً، فإن بلغ الجميع نصاباً فأكثر زكّاه، حتى وإن تراخى العمل، ولا يضم عرق لآخر، كما لا يضم معدن لآخر، وتخرج الزكاة من كلٍّ واحد على انفراده.

ويستثنى من ذلك ما يسمى بالنَّدرة (بفتح النون): وهي القطعة الخالصة من الذهب أو الفضة التي يسهل تصفيتها من التراب، فلا تحتاج إلى عناء في التخليص ويخرج منها الخمس، ولو دون نصاب، ويصرف كخمس الغنائم الذي مصرفه مصالح المسلمين.

وأما الرِّكاز: فيجب الخمس فيه مطلقاً، سواء أكان ذهباً أم فضة أم غيرهما، وسواء وجده مسلم أو غيره، ويصرف الخمس كالغنائم في المصالح العامة، إلا إذا احتاج إخراجه إلى عمل كبير أو نفقة عظيمة،

---

(1) فتح القدير: 573/1 وما بعدها.

فيكون الواجب فيه ربع العشر، ويصرف في مصارف الزكاة.

ولا يشترط في زكاة الركاز بلوغ النصاب، والباقي من الركاز بعد إخراج الواجب يكون للواجد، إلا إذا كان في أرض مملوكة، فيكون لمالك الأرض الأصلي.

زكاة الخارج من البحر:

لا زكاة في المذاهب الأربعة فيما لفَظه (طرحه) البحر، مما لم يكن مملوكاً لأحد، كعنبر ولؤلؤ ومرجان وسمك، ويكون لواجده، الذي وضع يده عليه أولاً، بلا تخميس؛ لأن أصله الإباحة، فإن سبق ملكه لأحد من الجاهلية، فهو لواجده بعد تخميسه؛ لأنه من الركاز، وإن علم أنه لمسلم أو ذمي فهو لقطة، ويعرّف عاماً.

3 ـ زكاة عروض التجارة:

عروض التجارة: هي ما عدا النقدين (الذهب والفضة) من الأمتعة، والعقارات، وأنواع الحيوانات، والزروع، والثياب، ونحو ذلك مما أعدّ للتجارة، ومنها الحلي المتخذ للتجارة. ويعد العقار الذي يتجر فيه صاحبه بالبيع والشراء كالسلع التجارية، ويزكى زكاة عروض. أما عقار السكن أو المحل التجاري أو الصناعي، فلا زكاة فيه.

وتجب زكاة التجارة بالاتفاق عدا الظاهرية، لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَنفِقُواْ مِن طَيِّبَٰتِ مَا كَسَبْتُمْ﴾ [البقرة: 267] قال مجاهد: نزلت في التجارة. وروى أبو داود والبيهقي، عن أبي ذر: أنَّ النَّبي ﷺ قال: «في الإبل صدقتها، وفي الغنم صدقتها، وفي البقر صدقتها، وفي البَزّ صدقته» أي: القماش. وأجمعت الأمة على وجوب زكاة التجارة.

واشترط المالكية لوجوب زكاة التجارة خمسة شروط[1]:

---

(1) بداية المجتهد: 260/1، القوانين الفقهية: 103، الشرح الصغير: 636/1 وما بعدها.

1 ـ ألا تتعلق الزكاة في عينه، كالثياب والكتب. أما ما تتعلق الزكاة في عينه كحلي الذهب والفضة، والماشية، والحرث، فتجب الزكاة فيه إن بلغ نصاباً.

2 ـ أن يملك المزكي عرض التجارة بمعاوضة أو مبادلة كشراء، لا بإرث وهبة ونحوهما.

3 ـ أن ينوي التاجر بالعرض المشترى التجارة حال شرائه.

4 ـ أن يكون ثمن الشراء الذي اشتري به العرض مملوكاً بمعاوضة مالية، أي بشراء، لا بنحو إرث أو هبة مثلاً.

5 ـ أن يبيع المحتكر من ذلك العرض نصاباً فأكثر، أو بأيّ شيء ولو درهماً إذا كان مديراً.

والمدير: هو الذي يبيع ولا ينتظر وقتاً، ولا ينضبط له حول، كأهل الأسواق، فيجعل لنفسه شهراً في السنة، ينظر فيه ما معه من النقود، ويقوِّم ما معه من العروض ويضم إلى النقود، ويؤدي زكاة ذلك إن بلغ نصاباً بعد إسقاط الدَّين إن كان عليه.

والمحتكر أو غير المدير: هو الذي يشتري السلع، وينتظر بها الغلاء، فلا زكاة عليه فيها حتى يبيعها، فإن باعها بعد حول أو أحوال (أعوام) زكى الثمن لسنة واحدة.

ويقوِّم التاجر العروض التجارية عند المالكية في آخر كُلِّ عام بحسب سعرها في وقت إخراج الزكاة، لا بحسب سعر شرائها، ويخرج الزكاة المطلوبة، وتضم السلع التجارية بعضها إلى بعض عند التقويم، ولو اختلفت أجناسها، كثياب وجلود ومواد تموينية. وتجب الزكاة في قيمة العروض، لا في عينها؛ لأن النصاب معتبر بالقيمة فكانت الزيادة منها.

والواجب في زكاة التجارة: هو ربع عشر القيمة كالنقود باتفاق العلماء. وطريقة تقويم العروض: أن تقوَّم السلع إذا حال الحول

بالأحظ للمساكين من ذهب أو فضة، احتياطاً لحق الفقراء، ولا تقوَّم بما اشتريت به، فإذا حال الحول على العروض، وقيمتها بالفضة نصاب، ولا تبلغ نصاباً بالذهب، قومناها بالفضة ليحصل للفقراء منها حظ، ولو كانت قيمتها بالفضة دون النصاب وبالذهب تبلغ نصاباً قوَّمناها بالذهب، لتجب التجارة فيها، ولا فرق بين أن يكون اشتراؤها بذهب أو فضة أو عروض.

وقال الشافعية: تقوم العروض بما اشتراها التاجر به من ذهب أو فضة؛ لأن نصاب العروض مبني على ما اشتراه به، فيجب أن تجب الزكاة فيه، وتعتبر به، كما لو لم يشتر به شيئاً[1].

ويجب إخراج القيمة في رأي الجمهور غير الحنفية، ولا يجوز الإخراج من عين العروض التجارية كالأقمشة أو المواد الاستهلاكية المطعومة أو المشروبة؛ لأن النصاب معتبر بالقيمة، فكانت الزكاة فيها، ولا تجب الزكاة في نفس المال، وإنما وجبت في قيمته[2].

وقال الحنفية: يخير التاجر بين العين أو القيمة؛ لأن التجارة مال تجب فيه الزكاة، فجاز إخراجها من عينه كسائر الأموال[3].

ويضم بالاتفاق الربح الناتج عن التجارة أثناء العام، وغلة الكراء في الشيء المكترى للتجارة، لأصل المال الذي نتج عنه في أثناء الحول، ولو كان الأصل أقل من نصاب.

وأما المال المستفاد بدون تجارة كالإرث والهبة، فلا يضم إلى أصل رأس المال في الحول، ولو كان نصاباً، بل يبدأ به صاحبه حولاً جديداً من يوم ملكه.

---

(1) مغني المحتاج 399/1، المهذب 161/1.
(2) مغني المحتاج" 399/1، المغني: 31/3، القوانين الفقهية: ص103.
(3) البدائع: 12/2.

وأما الماشية المستفادة بإرث أو هبة ونحوهما، فتضم إلى الماشية عنده إن كانت نصاباً، ولا تضم لها إن كانت أقل من نصاب.

كيفية تزكية مال التجارة:

على التاجر أياً كانت تجارته أن يقوّم ما لديه من بضاعة في آخر كلّ حول قمري، ويخرج زكاته بقدر ربع عشر القيمة كما تقدم، إذا كان القدر الأصلي الذي بدأ به التجارة نصاباً، ولا تجب الزكاة إلا من الوقت الذي يملك به نصاباً.

فإن نقص النصاب أثناء الحول وكمل في طرفيه، وجبت الزكاة عند الجمهور. ويستأنف عند الحنابلة حولاً جديداً عندما يكتمل النصاب، لكونه انقطع بنقصه في أثنائه.

وفصّل المالكية في طريقة تزكية التجارة، فقالوا:

التاجر إما محتكر أو مدير أو محتكر ومدير معاً[1].

(أ) أما المحتكر: وهو الذي يشتري السلع، وينتظر بها الغلاء، فلا زكاة عليه فيها حتى يبيعها، فإن باعها بعد عام أو أعوام بالنقود، زكّى الثمن لسنة واحدة. وإن بقي عنده منها شيء، ضمّ الثمن إلى ما عنده منها.

وحول المحتكر: يوم ملك الأصل أو يوم زكاته إن كان قد زكاه. وأما ديون المحتكر التي له من التجارة، فلا يزكيها إلا إذا قبضها، ويزكيها لعام واحد فقط.

(ب) وأما المدير: وهو الذي يبيع ويشتري ولا ينتظر وقتاً، ولا ينضبط له حول، كأهل الأسواق، فيجعل لنفسه شهراً في السنة، ينظر فيه ما معه من النقود، ويقوّم ما عنده من العروض، ويضمه إلى

---

(1) الشرح الصغير: 639/1 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص103.

النقود، ويؤدي زكاة ذلك إن بلغ نصاباً بعد إسقاط الدَّين إن كان عليه. ولا يقوِّم أواني التجارة ولا آلات العمل.

وحكم زكاته: أن يقوِّم في كلِّ عام ما عنده من عروض، ولو كسد سوقها، وبقيت عنده أعواماً، ثم يضم قيمتها إلى ما عنده من النقود، ويزكّي الجميع.

ويعتبر مبدأ حول المدير: من وقت تملك الثمن الذي اشترى به عروض التجارة، أي: إن حوله حول أصل المال الذي اشترى به السلع، فيبتدىء الحول من يوم ملك الأصل أو من يوم زكاته، ولو تأخرت الإدارة عنه، كما لو ملك نصاباً أو زكَّاه في شهر المحرم، ثم أداره في رجب، أي: شرع في التجارة على وجه الإدارة في رجب، فحوله من المحرم.

وأما الديون التي للمدير من التجارة: فإن كانت حالّة الأداء، بأن كانت واجبة الدفع في الحال، أو حلّ أجل دفعها، وكانت مرجوة الخلاص، أي: الدفع ممن هي عليه، فيضم مقدار الدَّين إلى أصل المال، ويزكّي الكلّ. وإن كان الدَّين عرضاً تجارياً أو مؤجلاً مرجو الخلاص، فإنه يقوِّمه ويضم القيمة إلى أصل المال، ويزكي الجميع.

أما إذا كان الدَّين على فقير مُعْدِم، لا يرجى خلاصه منه، فلا تجب عليه زكاته إلا إذا قبضه من المدين، فإذا قبضه زكّاة لعام واحد فقط.

(جـ) وأما إذا كان التاجر محتكراً لبعض السلع، ومديراً للبعض الآخر: فإن تساويا أو كان الأقل للإدارة والأكثر للاحتكار، زكّى المحتكر على حكم الاحتكار، يعني: يزكي ثمنه بعد قبضه لعام واحد، وزكّى المدير على حكم الإدارة، يعني يقوِّمه كلّ عام.

وإن كان الأكثر للإدارة والأقل للاحتكار، فالجميع إدارة، ويبطل

حكم الاحتكار، أي: يقوِّم الجميع كلّ عام، تغليباً لجانب الإدارة على حكم الاحتكار.

زكاة شركة المضاربة:

إذا كان مال المضاربة حاضراً ببلد ربِّ المال، ولو حكماً بأن علم حاله في غيبته، تجب عليه زكاته زكاة إدارة، أي يقوِّم ما لديه كلّ عام من رأس مال وربح، ويزكي رأس ماله وحصته من الربح قبل المفاصلة، أي: الحساب والتصفية في ظاهر المذهب، لكن المعتمد أنه لا يزكي إلا بعد المفاصلة، ويزكي حينئذ عن السنوات الماضية كلها، وكذلك إن غاب المال، ولم يعلم حاله عن بقاء أو تلف، ومن ربح أو خسران، يزكيه عن السنوات الماضية.

وأما العامل: فإنما يزكي حصته من الربح بعد المفاصلة لسنة واحدة.

4 ـ زكاة الزروع والثمار:

فرضت هذه الزكاة بالقرآن والسنة والإجماع.

أما القرآن: فقوله تعالى: ﴿وَءَاتُوا۟ حَقَّهُۥ يَوْمَ حَصَادِهِۦ﴾ [الأنعام: 141] قال ابن عباس: حقه الزكاة المفروضة، وقوله سبحانه: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَنفِقُوا۟ مِن طَيِّبَـٰتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّآ أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ ٱلْأَرْضِ﴾ [البقرة: 267].

وأما السنَّة: فقوله ﷺ فيما رواه الجماعة إلا مسلم: «فيما سقت السماء والعيون أو كان عَثَرياً[1]: العشر، وفيما سقي بالنضح نصف العشر.

وأجمعت الأمة على فرضية العشر.

(1) العثَري: ما يسقيه المطر أو تشرب عروقه من ماء قريب من غير سقي.

وسبب فرضية هذه الزكاة: الأرض النامية بالخارج منها.

واشترط المالكية[1] لوجوب هذه الزكاة شرطين:

الأول: أن يكون الناتج من الحبوب، أو من الثمار (التمر والزبيب والزيتون) ولا زكاة في الفواكه كالتفاح والرمان، وفي الخضراوات والبقول، وذلك سواء في الأرض الخراجية، كأرض مصر والشام والعراق التي فتحت عنوة، وخراجها لا يسقط عنها الزكاة، وغير الخراجية أو العشرية: وهي أرض الصلح التي يسلم عليها أهلها، وأرض الموات.

والثاني: أن يكون الناتج نصاباً: وهو خمسة أوسق (653 كغ) والوسق: ستون صاعاً، والصاع أربعة أمداد بمدّ النبي ﷺ، لقول النبي ﷺ فيما رواه الجماعة عن أبي سعيد الخدري: «ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة».

فلا تجب الزكاة في شيء من الزروع والثمار حتى تبلغ خمسة أوسق (653 كغ) ولا يعتبر في الحول؛ لأنه يكمل نماؤه باستحصاده، لا ببقائه، والنصاب معتبر بالكيل لا بالوزن.

والحبوب والثمار التي تجب فيها الزكاة عند المالكية عشرون صنفاً:

أما الحبوب فسبعة عشر: القطاني السبعة (وهي الحِمّص، والفول، واللوبياء، والعدَس، والتُرمس، والجُلْبان، والبسيلة) والقمح، والسُلْت (نوع من الشعير لا قشر له) والعلَس[2]، والذرة، والدُّخن[3]، والأرز،

---

(1) الشرح الصغير: 608/1و القوانين الفقهية: ص105.

(2) العلس: نوع من البُر تكون حبتان منه أو ثلاث في قشرة، وهو طعام أهل صنعاء.

(3) الدخن: نبات حبه صغير أملس، أصغر من الذرة، كحب السمسم، ينبت برياً ومزروعاً.

وذوات الزيوت الأربعة: وهي الزيتون، والسمسم، والقِرْطِم (حب العصفر) وحب الفجل الأحمر، أما الفجل الأبيض فلا زكاة في حبه، إذ لا زيت له.

وأما الثمار فثلاثة: التمر، والزبيب، والزيتون.

ولا تجب الزكاة في الفواكه كالتِّين، والرمّان، والتفّاح، ونحوها، ولا في بزر الكتان والسّلجم (اللفت) ولا في جوز ولوز ولا غير ذلك.

ولا زكاة في العسل؛ عند المالكية والشافعية، لأنه مائع خارج من حيوان، فأشبه اللبن، واللبن لا زكاة فيه بالإجماع، ولم يثبت فيه شيء عن النَّبي ﷺ. وفيه العشر عند الحنفية والحنابلة. والمعتبر كون الحب منقّىً من تبنه وصوانه الذي لا يخزن به، مقدّر الجفاف، وكون الرُّطَب تمراً، والعنب زبيباً، فإن بيع رطباً أو عنباً فيجب نصف عشر القيمة، ونصف عشر ثمن فول أخضر وحِمّص، ومما شأنه ألا ييبس. ويؤخذ نصف العشر من زيت ماله زيت. ويحسب في النصاب الشرعي قشر الأرز، والعلس، والشعير الذي يخزن به، فلو كان الأرز مثلاً مقشوراً أربعة أوسق، وبقشره خمسة أوسق، زكّي، وإن كان أقل فلا زكاة[1].

ولا ينقص النصاب بمؤنة (نفقة) الحصاد والدياس وغيرهما من نفقات الزرع. أما مقدار الواجب، فهو العشر فيما سقي بغير مؤنة (كلفة وجهد) كالذي يشرب من ماء السماء، وما يشرب بعروق: وهو الذي يشرب من ماء قريب منه. ويجب نصف العشر فيما سقي بالمؤن، كالدوالي (النواعير) النواضح والدلاء ونحوها من الآلات والمحركات الحديثة. ودليل التفرقة: الحديث السابق: «فيما سقت السماء والعيون أو كان عَثَرياً العشر، وما سقي بالنضح نصف العشر» وانعقد الإجماع

(1) الشرح الكبير: 447/1، الشرح الصغير: 608/1 وما بعدها.

على ذلك كما قال البيهقي وغيره، وهذا متفق عليه بين المذاهب[1].

فإن سقي نصف السنة بكلفة، ونصفها بغير كلفة، ففيه ثلاثة أرباع العشر، عملاً بمقتضى كلّ واحد منهما، وإن سقي بأحدهما أكثر من الآخر، اعتبر الأكثر، فوجب مقتضاه، وسقط حكم الآخر.

ووقت الوجوب عند المالكية: في الثمار الطيب (وهو الزهو في بلح النخل، وظهور الحلاوة في العنب) وفي الزرع: إفراك الحب، أي طيبه وبلوغه حد الأكل منه، واستغناؤه عن السقي، لا باليبس ولا بالحصاد ولا بالتصفية[2].

وليس المراد إخراج الزكاة في الحال، بل انعقاد سبب وجوب إخراج الثمر، والزبيب، والحب المصفى عند الصيرورة كذلك.

فإن أتلفها صاحبها أو تلفت بتفريطه أو عدوانه بعد الوجوب، لم تسقط عنه الزكاة. وإن كان قبل الوجوب سقطت إلا أن يقصد بذلك الفرار من الزكاة، فيضمنها ولا تسقط عنه.

وإن جذّها وجعلها في الجرين (موضع تجفيف التمر) أو جعل الزرع في البيدر، استقر الوجوب عليه. وإن تلفت بعد ذلك لم تسقط الزكاة عنه، وعليه ضمانها، كما لو تلف نصاب الماشية السائمة، أو الأثمان (النقود) بعد الحول.

وإن تلفت الثمرة قبل بدو الصلاح، أو الزرع قبل اشتداد الحب، فلا زكاة فيه. ويصح تصرف المالك في النصاب قبل الخرص وبعده بالبيع والهبة وغيرهما، فإن باعه أو وهبه بعد بدو صلاحه، فصدقته على البائع والواهب.

---

(1) البدائع: 62/2، القوانين الفقهية: ص106، مغني المحتاج: 685/1، كشاف القناع: 242/2.

(2) الشرح الصغير: 615/1.

وأما ما يضم بعضه إلى بعض في رأي المالكية[1]: فهو أن تضم القطاني السبعة إلى بعضها (وهي الحمّص، والفول واللوبياء، والعدس، والترمس، والجلبان، والبسيلة) لأنها جنس واحد في الزكاة، فإذا اجتمع اثنان منها فأكثر، زكّي وأخرج من كلٍّ صنف ما ينوبه. والقمح والشعير والسُّلت صنف واحد، فتضم لبعضها، ويجزىء إخراج الأعلى من الأدنى، لا عكسه، كقمح وسُلت وشعير؛ لأن الثلاثة جنس واحد، ولا يضم شيء منها لعلس (حب طويل يشبه القمح باليمن) لأنه جنس منفرد، ولا يضم شيء منها لذرة ولا دخن ولا أرز؛ لأن كلّ واحد منها جنس على حدة.

وذوات الزيوت الأربع: وهي الزيتون، والسمسم، وبذر الفجل الأحمر، والقرطم: أجناس، لا يضم بعضها إلى بعض.

وتضم أنواع الجنس الواحد لبعضها، فالزيت بأصنافه جنس واحد، ولا يضم هو لغيره، والتمر بأصنافه جنس واحد، والقمح بأصنافه الجيد منها والرديء: جنس واحد.

زكاة الثمار الموقوفة ونحوها:

قال المالكية[2]: يجب على الواقف أو متولي الوقف زكاة عين (ذهب أو فضة) وُقفت للسلف، أي: القرض، إن مرّ عليها حول من يوم ملكها، أو كانت هي مع ما لم يوقف نصاباً؛ إذ وقفها يسقط زكاتها عليه منها كلّ عام. كما يزكّى نبات وقف ليزرع كلّ عام في أرض مملوكة أو مستأجرة.

ويزكّى حيوان من الأنعام وقف ليفرق لبنه أو صوفه أو ليحمل عليه

---

(1) . الشرح الكبير: 449/1 وما بعدها.

(2) المرجع السابق: ص485.

أو يركب، ونسله تبع له، ولو سكت عنه، على مساجد أو فقراء غير معينين أو معينين، إن تولى المالك تفرقته وسقيه وعلاجه بنفسه أو نائبه، فإن لم يتول المالك القيام به، وإنما تولاه المعينون الموقوف عليهم الذين وضعوا أيديهم عليه وحازوه، وصاروا يزرعون النبات، ويفرقون ما حصل على أنفسهم، فعليهم الزكاة إن حصل لكلٍّ واحد منهم نصاب، وإلا فلا، ما لم يكن عنده ما يضمه له، ويكمل به النصاب.

وتجب الزكاة في الموقوف عند الحنفية، وكذا عند الحنابلة في الموقوف على معين، ولا تجب في موقوف على غير معيَّن أو مسجد. ولا زكاة على الموقوف عند الشافعية.

زكاة الأرض المستأجرة أو المستعارة:

قال الجمهور ومنهم الصاحبان: إذا استأجر إنسان أرضاً، فزرعها، أو استعار أرضاً فزرعها أو غرسها ثمراً تجب فيه الزكاة، فالعشر على المستأجر والمستعير دون مالك الأرض؛ لأنه واجب في الزرع، فكان على مالكه وهو المستأجر أو المستعير؛ لقوله تعالى: ﴿وَءَاتُواْ حَقَّهُۥ يَوْمَ حَصَادِهِۦ﴾ [الأنعام: 141] وقوله ﷺ في الحديث المتقدم: «فيما سقت السماء العشر..» وفي إيجاب الزكاة على المالك إجحاف ينافي المواساة، وهي من حقوق الزرع، بدليل أنها لا تجب إن لم تزرع، وتتقيد بقدره.

وقال أبو حنيفة: الزكاة على صاحب الأرض؛ لأن الأرض أصل الوجوب[1] لكنه رجع بعدئذ، وأفتى بأن الزكاة على المستأجر، وهو رأي الصاحبين.

---

(1) بداية المجتهد: 239/1.

زكاة الأرض الخراجية:

الأرض نوعان: عشرية وخراجية[1]:

أما العشرية التي تجب فيها زكاة العشر: فهي التي يجب فيها العشر الذي فيه معنى العبادة، وهي تشمل جزيرة العرب، والأرض التي أسلم عليها أهلها طوعاً، والأرض المفتوحة عنوة ولكنها قسمت بين الغانمين، والأرض التي تسقى بماء العشر أو أحياها المسلمون.

وأما الخراجية: فهي التي يجب فيها الخراج؛ لأنها في الأصل أرض الكفار، وهي الأراضي التي فتحت عنوة وقهراً، وأبقيت في أيدي أهلها، كأرض سواد العراق والشام ومصر. فإذا صارت الأرض الخراجية لمسلم بأن أسلم أهلها أو اشتراها المسلم، يجتمع فيها في رأي الجمهور غير الحنفية العشر والخراج، أي الزكاة وضريبة الدولة، لعموم الآيات والأحاديث الواردة في فريضة الزكاة، ولأن الخراج والعشر حقان مختلفان في المصرف، فمصرف العشر الفقراء، ومصرف الخراج المصالح العامة.

ولا يجب فيها عند الحنفية سوى الخراج، ولا يجب فيها العشر، إذ لا يجتمع عشر وخراج في أرض واحدة.

والعاشر: من نصبه الإمام على الطريق (الحدود الإقليمية) ليأخذ الصدقات من التجار، فيأخذ من المسلم ربع العشر، ومن الذمي نصف العشر، ومن الحربي العشر.

5 ـ زكاة الأنعام:

الأنعام: هو الإبل، والبقر، والغنم، وفرضت الزكاة فيها بأحاديث صحاح أو حسنة، أشهرها اثنان: حديث أبي بكر في زكاة الإبل

---

(1) البدائع: 57/2، بداية المجتهد، المكان السابق.

والماشية، وحديث معاذ في زكاة البقرة[1]، والأول يتحدث عن مقدار زكاة الإبل ونصابها، ومقدار زكاة الماشية ونصابها، وكيفية زكاة الخليطين، وما يخرج من زكاة المواشي وهو أوسط الأنواع، لا الهرمة والعوراء، والذكر إلا أن يشاء المصدِّق (العامل) وما يجوز أخذ بعضه عن بعض في الإبل، وكون زكاة الفضة (الرِّقة) ربع العشر. والثاني يتضمن نصاب زكاة البقر.

وتجب الزكاة فيها إن بلغت نصاباً شرعياً، وحال عليها حول كامل في ملك صاحبها، سواء في مذهب المالكية خلافاً للجمهور أكانت سائمة (راعية) أم معلوفة ولو في جميع العام، أم عوامل في حرث أو حمل، لعموم حديث أبي بكر في الإبل: «في كلِّ خمس شاة».

زكاة الإبل: الإبل: يشمل البُخْت والعِراب[2].

لا زكاة فيما دون خمس، وفي الخمس: شاة إلى تسع، وفي العشر: شاتان إلى أربع عشرة، وفي خمس عشرة: ثلاث شياه إلى تسع عشرة، وفي عشرين: أربع شياه إلى أربع وعشرين.

وفي خمس وعشرين إلى خمس وثلاثين (25 ـ 35): بنت مخاض (وهي التي لها سنة من الإبل ودخلت في الثانية) فإن عُدمت فابن ذكر (وهو الذي دخل في الثالثة) فإن عُدما كلَّفه الساعي بنت مخاض.

وفي ست وثلاثين إلى خمس وأربعين (36 ـ 45): بنت لبون)وهي التي أتمت سنتين ودخلت في الثالثة).

---

(1) الأول رواه أحمد والبخاري والنسائي وأبو داود والدارقطني عن أنس، والثاني رواه الخمسة (أحمد وأصحاب السنن) عن معاذ.

(2) البُخت جمع البختي: وهو المتولد بين العربي والعجمي، والعِراب: جمع عربي، وهي جُرد مُلس حسان الألوان كريمة.

وفي ست وأربعين إلى ستين (46 ـ 60): حِقَّة (وهي التي أتمت ثلاث سنين ودخلت في الرابعة).

وفي إحدى وستين إلى خمس وسبعين (61 ـ 75): جَذَعة (وهي التي أتمت أربع سنين ودخلت في الخامسة).

وفي ست وسبعين إلى تسعين (76 ـ 90): حقتان.

وفي مائة وإحدى وعشرين إلى مائة وتسع وعشرين (121 ـ 129): ثلاث بنات لبون أو حقتان، والخيار في ذلك للساعي لا لربِّ المال، وتعيَّن عليه ما وجد عند ربِّ المال من الحقتين أو ثلاث بنات لبون.

وما زاد على المائة والتسع والعشرين (130 فأكثر): يتغير فيه الواجب في كلِّ عشر، ففي كلِّ أربعين: بنت لبون، وفي كلِّ خمسين حقة، ففي مائة وثلاثين: حقة وبنت لبون، وفي مائة وأربعين: حقتان وبنت لبون، وفي مائة وخمسين: ثلاث حقاق، وفي مائة وستين: أربع بنات لبون، وفي مائة وسبعين: حقة وثلاث بنات لبون، وفي مائتين: إما أربع حقاق أو خمس بنات لبون، الخيار للساعي، وتعيَّن ما وجد[1].

زكاة البقر: البقر: يشمل الجاموس والأبقار.

في كلِّ ثلاثين: تبيع (وهو ما أتم سنتين ودخل في الثالثة).

وفي كلِّ أربعين إلى تسع وخمسين: (59/40): بقرة مُسِنَّة (وهي التي كملت ثلاثاً، ودخلت في السنة الرابعة).

وفي الستين (60): تبيعان.
وفي السبعين (70): مُسنَّة وتبيع.
وفي الثمانين (80): مُسنَّتان.

---

(1) الشرح الكبير: 432/1 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص108.

وفي التسعين (90): ثلاثة أتبعة.

وفي مائة (100): مُسنّة وتبيعان.

وفي مائة وعشرة (110): مُسنّتان وتبيع.

وفي مائة وعشرين (120): يخير الساعي في أخذ ثلاث مُسنّات أو أربعة أتبعة. وما بين الفريضتين وهو الأوقاص عفو لا زكاة فيه باتفاق العلماء[1].

زكاة الغنم: الغنم: يشمل الضأن والمعز.

في كلِّ أربعين منها إلى مائة وعشرين شاة (40 ـ 120): جَذعة أو جَذَع (ما أتم السنة ودخل في الثانية).

وفي مائة وإحدى وعشرين إلى مائتين (121 ـ 200): شاتان جذعتان أو جذعان.

وفي مائتين وشاة إلى ثلثمائة وتسع وتسعين (201 ـ 399): ثلاث شياة.

وفي كلِّ أربعمائة (400): أربع شياة.

ثم في كلِّ مائة شاة: جذعة أو جذع.

وتعد الأمهات والأولاد، سواء أكانت الأمهات نصاباً أم دونه، وتؤخذ الزكاة من الوسط، لا من الخيار ولا من الشرار، ولا تؤخذ من الأولاد.

وإذا استوى الضأن والمعز، خيِّر الساعي، فإن لم يستويا أخذ من الأكثر.

---

(1) المرجعان السابقان، الدر المختار: 24/2، المهذب: 128/1، المغني: 592/2.

ولا زكاة في الخيل، والبغال، والحمير إلاَّ إذا كانت للتجارة؛ لأنها تصير من العروض التجارية.

زكاة الخليطين في الماشية وغيرها: يزكى الخليطان زكاة المالك الواحد، وخلطاء (شركاء) الماشية المتحدة النوع: حكمهم حكم المالك الواحد، كثلاثة لكلٍّ واحد: أربعون من الغنم، فعليهم شاة واحدة، على كلٍّ منهم ثلثها، فالخلطة أثرت فأوجدت التخفيف. أما لو كانوا متفرقين، فعلى كلٍّ واحد شاة. وقد تؤدي الخلطة إلى التثقيل، كما لو كان لأحدهما مائة شاة وللآخر مائة من الغنم وشاة، فعليهما ثلاث شياة، ولولا الخلطة لكان على كلٍّ منهما شاة واحدة، فالخلطة أوجبت الثالثة، فلا يفرق بين مجتمع، ولا يجمع بين متفرق، خشية الزكاة.

ويشترط في تأثير الاختلاط شروط أربعة:

1 ـ عدم نية الفرار من الزكاة بالاشتراك.

2 ـ أن تكون ماشية كلّ واحد من الخليطين مما يضم بعضه إلى بعض، كالضأن والمعز.

3 ـ أن يكون كلّ واحد من الشريكين مخاطباً شرعاً بالزكاة: بأن يكون حراً مسلماً، ملك نصاباً، تَمَّ حوله، فإن كان أحدهما مسلماً تجب عليه الزكاة فقط، والآخر كافراً مثلاً، أي وجبت على الأول وحده، حيث توافرت الشروط، وإن حال الحول على ماشية أحدهما دون الآخر، زكى الآخر زكاة النقود.

4 ـ أن يتم الاختلاط في الرعي، والفحل، والدَّلْو، والمَسرح، والمبيت: بأن يكون لهما فيما ذكر واحد أو أكثر، فيشتركان في الرعي، أو يتعاونان ولو لم يحتج لهما، ويتم التلقيح في الجميع بفحل واحد بإذنهما، وتشرب من ماء واحد مملوك لهما، أو لأحدهما ولا يمنع

الآخر، وتسرح معاً، وتبيت معاً، إلا أنه إذا تعدد المسرح أو المبيت بشرط الحاجة فلا يضر[1].

هل تجب زكاة الحيوان في العين أو في الذمة؟

للفقهاء رأيان[2] كما تقدم:

قال الجمهور: الزكاة تجب في العين دون الذمة، فإذا هلك المال بعد وجوب الزكاة، ولو بعد منع الساعي في الأصح عند الحنفية، سقطت الزكاة عنه؛ لأنه حق يتعلق بالمال، فيسقط بهلاكه، فيتعلق بعينه، كحق المضارب، وإذا هلك بعض المال، سقط حظه من الزكاة.

أما الاستهلاك: فلا يسقط الزكاة؛ لأنها بعد الوجوب بمنزلة الأمانة، فإذا استهلكها صاحبها، ضمنها كالوديعة.

وقال الحنابلة: الزكاة تجب في الذمة لا في العين، فإذا تلف المال بتفريط أو بغير تفريط، بعد أن حال الحول، ولم تؤد الزكاة، وجب أداؤها لما مضى.

دفع القيمة في الزكاة:

هناك رأيان أيضاً[3]، ذهب الجمهور إلى أنه لا يجزىء إخراج القيمة في شيء من الزكاة؛ لأن الحق لله تعالى، وقد علَّقه على ما نص عليه، فلا يجوز نقل ذلك إلى غيره، كالأضحية لمَّا علقها على الأنعام، لم يجز نقلها إلى غيرها.

---

(1) الشرح الصغير: 602/1، القوانين الفقهية: ص108.

(2) الدر المختار: 27/2 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص99، المجموع: 341/5، المغني: 678/2 وما بعدها.

(3) فتح القدير: 507/1، الشرح الكبير: 502/1، المجموع: 401/5 وما بعدها، كشاف القناع: 226/2.

وأجاز الحنفية دفع القيمة في الزكاة، وفي العشر والخراج وزكاة الفطر والنذر والكفارة غير الإعتاق، والقيمة يوم الوجوب في رأي أبي حنيفة، ويوم الأداء في رأي الصاحبين، وفي السوائم يوم الأداء بالاتفاق، ودليلهم: أن الواجب أداء جزء من النصاب من حيث المعنى، وهو المالية، وأداء القيمة مثل أداء الجزء من النصاب من حيث إنه مال، ولأن دفع القيمة أنفع للفقير.

ضم أجناس الحيوان إلى بعضها:

لا خلاف بين العلماء في ضم أنواع الأجناس إلى بعضها في إيجاب الزكاة، فيضم المعز إلى الضأن، والجواميس إلى البقر، والبُخت من الإبل إلى العراب.

ويخرج المزكي عند الجمهور غير الشافعية الزكاة من أيّ الأنواع أحب، سواء دعت الحاجة إلى ذلك، بأن يكون الواجب واحداً، أو لا يكون أحد النوعين موجباً لواحد، أو لم تدع الحاجة، بأن يكون كلّ واحد من النوعين يجب فيه فريضة كاملة؛ لأنهما نوعا جنس واحد من الماشية، فجاز الإخراج من أيهما شاء. فإن كانت عشرين ضأناً وعشرين معزاً، أخذ من أحدهما ما يكون قيمته نصف شاة ضأن، ونصف معز.

وذهب الشافعية إلى أنه إن اتحد نوع الماشية كالإبل، والجواميس، أخذ الفرض منه، ويؤخذ الضأن عن المعز وعكسه بشرط رعاية القيمة. وإن اختلف النوع كضأن ومعز، أخرج المالك ما شاء من النوعين، مقسطاً عليهما بالقيمة، فهم كالجمهور إلا في مراعاة فرق القيمة(1).

حكم النتاج أو الفرع:

تتبع النتاج أو الفروع (أولاد الأنعام) الأمهات في الحول باتفاق

---

(1) القوانين الفقهية: ص108، الشرح الصغير: 598/1، اللباب شرح الكتاب: 143/1، مغني المحتاج: 374/1 وما بعدها، المغني: 605/2 وما بعدها.

المذاهب[1]، فكل ما نُتج أو تولد من الأمهات، وتم انفصاله قبل تمام حول النصاب الأصلي ولو بلحظة، يزكّى بحول الأصل؛ لأن الحول إنما اشترط لتكامل النماء الحاصل، والنتاج نماء في نفسه، فيجب أن يضم إليه في الحول كأموال التجارة.

فإذا كان عنده مائة وعشرون من الغنم، فولدت واحدة منها سَخْلة قبل الحول ولو بلحظة، والأمهات كلها باقية، لزمه شاتان. أما لو حدثت الولادة بعد تمام الحول، فتجب شاة واحدة.

المستفاد في أثناء الحول:

ذهب الجمهور إلى أن من كان له نصاب، فاستفاد في أثناء الحول شيئاً من جنسه بشراء أو هبة أو صدقة، ضمّه إليه، أي: إلى النصاب، وزكّاه معه، كربح مال التجارة ونتاج السائمة، ويعتبر حوله حول أصله؛ لأنه تبع له من جنسه، فأشبه النماء المتصل، وهو زيادة قيمة عروض التجارة، أما ما لم يكن من جنسه كأولاد البقر، والغنم، فلا يضم اتفاقاً.

ورأي الشافعية: أنه لا يضم المملوك بشراء أو غيره كهبة أو إرث أو وصية أو دخل نقدي جديد إلى ما عنده في الحول، وإنما يبدأ له حول جديد، إلا النتاج فإنه يضم للأصل[2].

الزكاة في النصاب دون العفو (الأوقاص):

الأوقاص: جمع وَقْص: وهو ما بين الفريضتين من كل الأنعام.

وحكم الزكاة: أنه لا زكاة في الأوقاص، وهي عفو، أي: معفو

---

(1) الشرح الكبير: 432/1، البدائع: 31/2، مغني المحتاج: 378/1، المغني: 602/2.

(2) الشرح الصغير: 593/1، فتح القدير: 510/1، مغني المحتاج: 379/1، المغني: 626/2.

عنها اتفاقاً[1]، كما ذكرتُ سابقاً، فلا تتعلق به الزكاة، بل تتعلق بالنصاب المقرر شرعاً فقط، لقوله ﷺ فيما رواه أبو عبيد في الأموال: «إن الأوقاص لا صدقة فيها».

فما دون النصاب عفو، وما فوقه إلى حد آخر عفو، فلو هلك العفو وبقي النصاب، بقي كلّ الواجب، كأن كان له تسع من الإبل، أو مائة وعشرون من الغنم، فهلك بعد الحول من الإبل أربع، ومن الغنم ثمانون، لم يسقط من الزكاة شيء.

ما يأخذه الساعي:

الساعي أو العامل أو المصدِّق: هو الموظف المخصص من الحاكم لجمع الزكاة وجبايتها من المالكين.

يرى المالكية وغيرهم من المذاهب[2]: أنه يتعين على الساعي أخذ الوسط من الواجب، فلا يؤخذ من خيار الأموال ولا من شرارها، لحديث معاذ السابق: «إيّاك وكرائم أموالهم» حتى ولو كان عند المزكِّي خيار فقط أو شرار فقط، إلا أن يرى الساعي أنَّ أخذ المعيبة أحظ للفقراء لكثرة لحمها مثلاً، ولا يؤخذ من الأولاد، وإذا تساوى عدد الضأن والمعز أو غيرهما، خيِّر الساعي، فإن لم يتساويا أخذ من الأكثر، كثلاثين من الضأن وعشرة من المعز، أو عكس ذلك، وكعشرين من البقر وعشرة من الجواميس، فيأخذ من الأكثر؛ لأن الحكم للغالب.

زكاة العمائر والمصانع والمهن الحرة:

لا تجب الزكاة في أعيان العمارات، والمصانع وآلاتها، والسفن

---

(1) الشرح الصغير: 599/1، فتح القدير: 511/1، المهذب: 145/1، كشاف القناع: 219/2.

(2) الشرح الكبير: 434/1 وما بعدها، فتح القدير: 506/1، مغني المحتاج: 375/1، المغني: 598/2.

والطائرات، والسيارات ونحوها، وإنما تجب في صافي غلتها عند توافر شرط النصاب وحولان الحول.

ولا زكاة أيضاً في المال المستفاد بالعمل والمهن الحرة، حتى يبلغ نصاباً، ويتم حولاً.

مصارف الزكاة:

مصارف الزكاة: ثمانية، وهي منصوص عليها في صريح القرآن الكريم في قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱلْعَٰمِلِينَ عَلَيْهَا وَٱلْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِى ٱلرِّقَابِ وَٱلْغَٰرِمِينَ وَفِى سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴾ [التوبة: 60].

ولا يشترط لدى الجمهور تعميم أو إعمام هذه الأصناف، بل يجوز صرف الزكاة إلى صنف واحد أو شخص واحد من كلّ صنف. ويندب عند المالكية صرفها إلى المضطر، أي: أشدّهم حاجة على غيره، إذ المقصود سدّ الخلة (الحاجة). ويستحب صرفها إلى الأصناف الثمانية إن وُجدوا خروجاً من الخلاف.

وأوجب الشافعية صرف الزكاة إلى جميع الأصناف المذكورة في الآية إن قسمها الإمام وهناك عامل؛ لأنّ الآية أضافت جميع الصدقات إلى هذه الأصناف بلام التمليك، وشرّكت بينهم بواو التشريك، وإن فرقها المالك أو وكيله سقط سهم العامل، ويجب إعطاء ثلاثة من كلّ صنف، لأن أقل الجمع ثلاثة، والتسوية بين الأصناف، لا بين آحاد الصنف الواحد؛ لأن الحاجات متفاوتة غير منضبطة[1].

والفقراء والمساكين أشد هذه الأصناف حاجة، ويرى المالكية

---

(1) بداية المجتهد: 267/1، القوانين الفقهية: ص110، فتح القدير: 14/2، مغني المحتاج: 116/3 وما بعدها، كشاف القناع: 335/2 وما بعدها.

والحنفية: أن المسكين أسوأ حالاً من الفقير، فالأول هو المعدِم الذي لا يملك شيئاً ولا مال له.

والثاني: هو من يملك شيئاً لا يكفيه، لقوله تعالى: ﴿أَوْ مِسْكِينًا ذَا مَتْرَبَةٍ﴾ [البلد: 16] سمي مسكيناً، لأنه ألصق جلده بالتراب ليواري به جسده، مما يدل على شدة الضرر والعَوز[1].

والفقير أسوأ حالاً من المسكين عند الشافعية والحنابلة، لقوله تعالى: ﴿أَمَّا السَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسَاكِينَ يَعْمَلُونَ فِي الْبَحْرِ﴾ [الكهف: 79] فلهم سفينة يعملون فيها.

والعاملون عليها: هم السعاة لجباية الصدقة، ويشترط فيهم العدالة والمعرفة بفقه الزكاة. والذي يعطى للعامل: هو بمثابة الأجرة على العمل، فيعطاها ولو كان غنياً.

والمؤلَّفة قلوبهم: هم كفار يعطون ترغيباً في الإسلام، وقيل: هم مسلمون قريبو عهد بإسلام يعطون منها ليتمكن إيمانهم.

وفي الرِّقاب: هم الأرقاء، ويشترى بسهمهم رقيق ويعتق، ويكون ولاؤه إذا عتق للمسلمين لا للمزكّي، فإذا مات ولا وارث له وترك مالاً، فهو في بيت المال. ويشترط فيهم الإسلام على المشهور لدى المالكية، والأسير ليس منهم لعدم الولاء، فيعطى بسبب الفقر، وقال ابن حبيب: هو منهم.

والمقصود بهذا السهم عند الجمهور: المكاتبون المسلمون الذين لا يجدون وفاء ما يؤدون، ولو مع القوة والكسب؛ لأنه لا يمكن الدفع إلى الشخص الذي يراد فك رقبته إلا إذا كان مكاتباً، ولو اشتري بالسهم عبيد، لم يكن الدفع إليهم، وإنما هو دفع إلى سادتهم، ولم يتحقق التمليك المطلوب في أداء الزكاة.

---

(1) الشرح الصغير: 657/1 وما بعدها، الشرح الكبير: 492/1 وما بعدها.

والغارمون: هم المدينون، وهم الذين استدانوا ديوناً من الناس، في غير سفَه ولا فساد، كشرب خمر وقمار، فيعطون ما يوفّون به ديونهم، ولو مات المدين يوفى دينهم من الزكاة.

وفي سبيل الله: يشمل المجاهدين وإن كانوا أغنياء في الأصح، ويشمل أيضاً آلات الحرب والأسلحة، فيشترى من سهم الزكاة أسلحة القتال.

وابن السبيل: هو المسافر الغريب المحتاج لما يوصله لوطنه، إذا سافر من بلده، سفراً في غير معصية، فإن كان سفره لمعصية، فلا يعطى من الزكاة، ويعطى المسافر للطاعة أو لمباح بشرط كونه محتاجاً على الأصح. وعليه يكون الإعطاء للفقير مطلقاً، والغني الذي لم يجد مُسلفاً له.

ولا تعطى الزكاة لغير هذه الأصناف كبناء المساجد، والجسور، والقناطر، وكَرْي الأنهار، وإصلاح الطرقات، وتكفين الموتى، والتوسعة على الأضياف، وبناء الأسوار، وإعداد مصانع السلاح، وسفن لغير الجهاد، وشراء كتب علم، ودار لتسكّن أو ضيعة لتوقف على الفقراء.

مقدار ما يعطى:

تندب الإنابة في إعطاء الزكاة؛ لأنها أبعد عن الرياء وحب المحمدة، وجاز دفعها لقادر على التكسب إذا كان فقيراً ولو ترك التكسب اختياراً. وجاز في رأي الجمهور غير الحنفية إعطاء الفقير والمسكين ما يحقق حاجته، وهو كفاية سنة، ولو كان أكثر من نصاب؛ لأن المقصود سد الخَلَّة (الحاجة والفقر) ودفع الحاجة، وليس في الآية تحديد مقدار ما يعطى كلّ واحد من الأصناف[1].

---

(1) الشرح الكبير مع الدسوقي: 494/1، المجموع: 202/6، مغني المحتاج: 114/3، كشاف القناع: 317/2.

وكره أبو حنيفة إعطاء إنسان نصاب الزكاة، وهو قدر مائتي درهم، ويجزىء إعطاء أيّ قدر[1].

وأما مقدار ما يعطى للعامل: فهو بقدر عمله. وما يعطى للغارم: بقدر ما عليه من الدَّين إذا كان في طاعة وفي غير سرَف، بل في أمر ضروري، ويعطى ابن السبيل: ما يوصله إلى بلده.

شروط المستحقين:

يشترط في مستحق الزكاة خمسة شروط وهي ما يأتي[2]:

1 ـ أن يكون فقيراً إلا العامل، فإنه يعطى ولو كان غنياً؛ لأنه يستحق أجرة ولأنه فرَّغ نفسه لهذا العمل، فيحتاج إلى الكفاية، وإلا ابن السبيل إذا كان له في وطنه مال، فهو بمنزلة الفقير، والأصح عند المالكية: كونه محتاجاً، وإلا المؤلَّف والغازي (المجاهد) في رأي الشافعية والحنابلة والمالكية.

والغني في مذهب المالكية: هو من ملك كفايته لمدة سنة. والفقير: هو من ملك من المال أقل من كفاية السنة، فيعطى من الزكاة ولو ملك نصاباً، فأكثر، لكنه لا يفيه لعامه، ولو كان قوياً قادراً على الكسب، ولو ترك التكسب اختياراً على المشهور. ومن لم يجد كفاية سنة، ويقوم بإنفاق عليه نحو والد أو بيت مال بمرتب لا يكفيه من أكل وكسوة، أو من صنعة، فيعطى من الزكاة. ولا حاجة لإعلام المدفوع إليه أن المال زكاة.

وإن دفعت الزكاة إلى من ظاهره الفقر أو يظنه فقيراً، فبان غنياً أو ظنه مسلماً، فبان كافراً، لم يُجْزه ذلك عن الفرض، ويجب ردها منه في

(1) فتح القدير: 28/2.

(2) الشرح الكبير: 494/1 وما بعدها، بداية المجتهد: 267/1 وما بعدها.

رأي الجمهور، ولا تسترد منه عند الحنفية؛ لأنه أتى بما في وسعه.

2 ـ أن يكون مستحق الزكاة مسلماً، إلا المؤلفة قلوبهم في رأي المالكية والحنابلة: فلا يجوز صرف الزكاة إلى الكافر بلا خلاف، لحديث معاذ المتقدم: «خذها من أغنيائهم وردُّها في فقرائهم».

وكذلك يرى الجمهور غير أبي حنيفة ومحمد: أنه لا يجوز صرف غير الزكاة كصدقة الفطر، والكفارات، والنذور والأضاحي إلى الذميين (غير المسلمين المواطنين في دار الإسلام)، قياساً على الزكاة، وقياساً على عدم دفع ذلك إلى الحربي.

3 ـ ألا يكون المستحق من بني هاشم: لأن آل البيت تحرم عليهم الزكاة؛ لأنها أوساخ الناس، ولهم من خمس الخمس في بيت المال ما يكفيهم، ولقوله ﷺ فيما يرويه مسلم والخمسة من حديث عبد المطلب بن ربيعة مرفوعاً: «إنَّ هذه الصدقات إنما هي أوساخ الناس، وإنها لا تحلّ لمحمد ولا لآل محمد».

لكن أجاز المالكية وأبو حنيفة إعطاء الهاشميين من الزكاة إذا عُدم بيت المال، كما هو الآن ومن قديم، منعاً لتضييعهم ولحاجتهم.

4 ـ ألا يكون المعطى من الأصول والفروع والزوجات: فلا تدفع الزكاة لأحد من الآباء، والأجداد، والأولاد، وأولادهم، والزوجات؛ لأن الواجب كفايتهم بالنفقة. وأجاز المالكية والشافعية والصاحبان دفع الزكاة للأزواج من زوجاتهم، لحديث زينب امرأة ابن مسعود عند البخاري ومسلم: «زوجكِ وولدكِ أحق من تصدقت عليهم به».

ويجوز دفع الزكاة إلى بقية الأقارب المحتاجين غير المذكورين كالأخ، والعم، والأخت، والعمة، والخالة، ونحوهم، لحديث الطبراني عن سلمان بن عامر: «الصدقة على المسكين صدقة، وهي لذي الرحم اثنتان: صدقة وصلة».

أما صدقات التطوع: فيجوز دفعها للأصول والفروع والزوجات والأزواج، والدفع إليهم أولى؛ لأن فيه أجرين: أجر الصدقة وأجر الصلة.

وتجوز صدقة التطوع للأغنياء والكفار، ولهم أخذها، وفيه أجر.

5 ـ أن يكون الآخذ بالغاً عاقلاً حراً: فلا تجزىء لعبد اتفاقاً، ولا لقاصر ولا لمجنون في رأي الجمهور غير الحنابلة.

ويجب دفع الزكاة للإمام العدل، أما غير العدل، فإن لم يتمكن المزكّي صرفها عنه، دفعت إليه وأجزأت.

ويجوز التوكيل في أداء الزكاة، بشرط النية من الموكل أو المؤدي، فلو نوى عند العزل جاز عند الجمهور غير الحنابلة.

نقل الزكاة:

لا يجوز اتفاقاً نقل الزكاة لبلد تبعد عن بلد المزكّي مسافة القصر فأكثر، واستثنى المالكية والحنفية من هو أحوج إليها أو قريب محتاج. ويجوز نقلها لمن هو دون مسافة القصر (86 أو 89 كم) لأنه في حكم موضع الوجوب، ويتعين تفرقتها فوراً بموضع الوجوب، وهو في النقود: موضع المالك حيث كان، ما لم يسافر، ويوكل من يخرج عنه في بلد المال.

الضريبة:

ولا تجزىء الضريبة المدفوعة للدولة عن الزكاة؛ لأن الزكاة عبادة مفروضة على المسلم، شكراً لله تعالى وتقرباً إليه، وتصرف في مصارف معينة، أما الضريبة فهي التزام مالي محض خالٍ عن معنى العبادة والقربة، وتصرف في المصالح العامة.

زكاة من مات:

من مات وعليه زكاة وتمكن من أدائها ولم يؤدها، عصى، ووجب إخراجها من تركته في رأي الجمهور غير الحنفية، وإن لم يوص بها، ولا تسقط بموته؛ لأنها حق واجب تصح الوصية به، لكن تنفذ عند المالكية من ثلث التركة كالوصية العادية على المشهور.

وقال أبو حنيفة: تسقط عنه الزكاة بالموت إلا أن يوصي بها وصيته، فتخرج من الثلث، وإذا لم يوص بها سقطت؛ لأنها عبادة من شرطها النية[1].

إسقاط الدين عن الزكاة:

اتفقت المذاهب[2] على أن إسقاط الدَّين لا يقع عن الزكاة؛ لأنها تتطلب النيّة عند الدفع إلى المستحقين، والتمليك وإعطاء الزكاة للفقير، والإسقاط لا يتوافر فيه النيّة عند الدفع، وليس هو تمليكاً.

ومن قضى دين ميت فقير بنيّة الزكاة، لم يصح عن الزكاة؛ لأنه لم يوجد التمليك من الفقير، لعدم قبضه.

ويجوز إظهار الصدقة ولكن إخفاءها أفضل، والإظهار لقوله تعالى: ﴿ إِن تُبْدُواْ ٱلصَّدَقَٰتِ فَنِعِمَّا هِىَ ۖ وَإِن تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا ٱلْفُقَرَآءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ ۚ ﴾ [البقرة: 271] والإخفاء لحديث أبي هريرة عند أحمد والشيخين الذي يتضمن السبعة الذين يظلهم الله تحت ظله، وذكر منها: «ورجل تصدق بصدقة فأخفاها حتى لا تعلم شماله ما تنفق يمينه».

---

(1) بداية المجتهد: 241/1، البدائع: 52/2، المهذب: 175/1، المغني: 683/2 وما بعدها.

(2) البدائع: 39/2، كشاف القناع: 337/2.

صدقة الفطر

زكاة الفطر: فرض على المشهور لدى المالكية، واجبة في المذاهب الأخرى، على كلِّ حرٍّ مسلم، قادر عليها وقت الوجوب، وهو من عنده قوت يومه معها، صغير أو كبير، ذكر أو أنثى. فلا فطرة على عبد، لعدم ملكه، ولا على كافر، لعدم أهليته لها، ولا على عاجز عن أدائها، إلا إذا كان قادراً على الاستدانة مع رجاء الوفاء؛ لأنه قادر حكماً. وأوجبها المالكية والشافعية على السيِّد في عبده، وأوجبها الحنابلة على كلِّ حر وعبد ومسلم، لعموم الحديث الآتي: «فرض رسول الله ﷺ زكاة الفطر على كلِّ حرٍّ أو عبد»[1].

وشرعت في شعبان في السنة الثانية من الهجرة عام فرض صوم رمضان، قبل الزكاة، بأحاديث كثيرة، منها ما رواه الجماعة إلا ابن ماجه عن ابن عمر رضي الله عنهما، قال: «فرض رسول الله ﷺ زكاة الفطر من رمضان صاعاً[2] من تمر، وصاعاً من شعير، على العبد والحرِّ والذكر والأنثى والصغير والكبير من المسلمين».

ويدفعها الشخص في رأي المالكية عن نفسه وعن كلِّ مسلم يمونه (تلزمه مؤنته) إما بقرابة، كوالديه الفقيرين، وأولاده الذكور للبلوغ قادرين على الكسب، والإناث للدخول بالزوج أو الدعوة إليه، أو

---

(1) الشرح الصغير: 672/1، الدر المختار: 98/2 وما بعدها، المهذب: 163/1، كشاف القناع: 287/2.

(2) الصاع 2751 غم، وعند الحنفية (3800 غم).

زوجية، أي: كونها زوجة له أو لأبيه الفقير، أو رق، أي بسبب رق كعبيده وعبيد أبيه أو أمه أو ولده حيث كان خادماً، وهم أهل للإخدام، ولو كان الرقيق مكاتباً أو مشتركاً بين اثنين فأكثر كالمبعَّض، بقدر الملك فيه من نصف أو ثلث أو سدس، أو غير ذلك. ولا شيء على المبعَّض في بعضه الحر.

وتشمل أيضاً خادمه وخادم أبيه وخادم الزوجة إن لزمته نفقته؛ لأن زكاة الفطر تابعة للنفقة.

وحكمتها: جبر نقص الصوم، وإغناء الفقراء عن السؤال يوم العيد، لقوله ﷺ فيما رواه الدارقطني، والحاكم، وابن عدي، عن ابن عمر: «أغنوهم عن الطواف في هذا اليوم».

وقتها: تجب في رأي الجمهور بغروب شمس ليلة عيد الفطر، أي أول ليلة العيد، فمن مات بعد الغروب تجب عليه، أما من ولد أو أسلم بعد الغروب أو كان معسراً وقت الوجوب ثم أيسر بعده، فلا فطرة عليه؛ لعدم وجود سبب الوجوب. وأوجبها الحنفية بطلوع الفجر من يوم عيد الفطر؛ لأن الصدقة أضيفت إلى الفطر، والإضافة للاختصاص، والاختصاص للفطر باليوم دون الليل؛ إذ المراد فطر يضاد الصوم، وهو في اليوم دون الليل؛ لأن الصوم فيه حرام، فمن مات قبل ذلك، لم تجب فطرته، ومن أسلم أو ولد بعد طلوع الفجر لم تجب فطرته[1].

ويجوز عند المالكية والحنابلة تقديمها قبل العيد بيوم أو يومين، لا أكثر من ذلك، لقول ابن عمر: «كانوا يعطونها قبل الفطر بيوم أو يومين».

ويجوز في مذهب المالكية إخراجها بعد صلاة العيد يوم الفطر،

---

(1) تبيين الحقائق: 310/1، بداية المجتهد: 273/1، الشرح الصغير: 677/1، مغني المحتاج: 401/1 وما بعدها، كشاف القناع: 294/2.

ولا تسقط الفطرة بمضي زمنها، بل هي باقية في الذمة أبداً حتى يخرجها، كغيرها من الفرائض، وأثم إن أخرها عن يوم الفطر مع القدرة، فإن مضى زمنها مع العسر، تسقط عنه.

وجنس الواجب لدى المالكية: أنها تجب من غالب قوت البلد من أصناف تسعة فقط: قمح، أو شعير، أو سُلْت (نوع من الشعير) أو ذرة، أو دخن، أو تمر أو زبيب أو أَقِط (وهو يابس اللبن المخرج الزبدة) فيتعين الإخراج مما غلب الاقتيات منه من هذه الأصناف التسعة، ولا يجزىء الإخراج من غيرها، ولا منها إن كان غالب القوت غيره، إلا أن يخرج الأحسن كالقمح بدل الشعير[1].

وزكاة الفطر: صاع (أربعة أمداد) والمدّ: حفنة ملء اليدين المتوسطتين، ويقدر بـ (675 غم). ولا يجوز عند الجمهور دفع القيمة نقداً، ويجوز عند الحنفية.

مندوباتها:

اتفق الفقهاء[2] على أنه يستحب إخراج صدقة الفطر بعد الفجر قبل الصلاة، لحديث ابن عمر عند الجماعة إلا ابن ماجه: «إنَّ النَّبي ﷺ أمر بها أن تؤدى قبل خروج الناس إلى الصلاة».

ويندب إخراجها من قوته، الأحسن من قوت أهل البلد، وندب عدم زيادتها على الصاع، بل تكره الزيادة عند المالكية؛ لأن الشارع إذا حدَّد شيئاً كان ما زاد عليه بدعة، والبدعة تارة تقتضي الفساد، وتارة تقتضي الكراهة، ومحل الكراهة إن تحققت الزيادة، وإلا فيتعين أن يزيد ما يزيل به الشك.

---

(1) المراجع السابقة.

(2) فتح القدير: 42/2، القوانين الفقهية: ص112، المهذب: 165/1، المغني: 66/3.

ومصرفها بالاتفاق: مصارف الزكاة المفروضة؛ لأن صدقة الفطر زكاة، فكان مصرفها مصرف سائر الزكوات، ولأنها صدقة، فتدخل في عموم قوله تعالى: ﴿ ۞ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ﴾ [التوبة: 60] الآية.

ولا يجوز دفعها إلى من لا يجوز دفع زكاة المال إليه، ولا يجوز عند الجمهور غير الحنفية دفعها إلى ذمي؛ لأنها زكاة، فلم يجز دفعها إلى غير المسلمين، كزكاة المال، ولا خلاف في أن زكاة المال لا يجوز دفعها إلى غير المسلمين، ويجوز أن يأخذ الواحد زكاة أكثر من واحد على المشهور.

وأجاز الحنفية دفع زكاة الفطر إلى الذمي مع الكراهة، لكن الفتوى على قول أبي يوسف بعدم صرفها إلى الذمي كزكاة الأموال الأخرى، للحديث المتقدم عن معاذ: «صدقة تؤخذ من أغنيائهم، وترد على فقرائهم»[1].

(1) الدر المختار: 107/2، الشرح الصغير: 677/1، المهذب: 170/1، المغني: 74/3 وما بعدها.

الفَصلُ الخَامِسُ
الحَجّ والعُمرَة

تعريف الحجّ والعمرة ومشروعيتهما:

الحجّ لغة: القصد مطلقاً، وشرعاً: قصد الكعبة المشرفة لأداء أفعال مخصوصة. والعمرة لغة: الزيارة، وشرعاً: قصد الكعبة للنُسُك، وهو الطواف والسعي. وكل مناسك الحج إنما هي استجابة لأمر الله تعالى. والحجّ أحد فرائض الإسلام وأحد أركانه.

وشرع الحجّ في أواخر سنة تسع من الهجرة، وأدلة فرضيته قوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ [آل عمران: 97] وشرعت العمرة معه بقوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة: 196]. وتأكد تشريع الحج في السنَّة النبوية في حديث الشيخين: «بُني الإسلام على خمس.. وذكر منها: وحجّ من البيت من استطاع إليه سبيلاً».

والحجّ فرَضه الله تعالى على المستطيع، والعمرة عند الشافعية والحنابلة فرض مثله، وسنة عند المالكية والحنفية، وقد اعتمر النَّبي ﷺ أربع عمر، كلهن في ذي القعدة إلا التي مع حجته، وحجّ النبي ﷺ بعد فرض الحجّ حجة واحدة هي حجة الوداع.

والحجّ بإجماع العلماء: فرض مرة واحدة في العمر كله، إلا بالنذر، فيجب الوفاء به، والدليل قوله ﷺ فيما رواه البخاري ومسلم

عن أبي هريرة، قال: خطبنا رسول الله ﷺ، فقال: «يا أيها الناس، إنَّ الله كتب ـ فرض ـ عليكم الحجّ فحجوا، فقال رجل ـ هو الأقرع بن حابس ـ أكلّ عام يا رسول الله؟ فسكت، حتى قالها ثلاثاً، ثم قال ﷺ: لو قلت: نعم، لوجبت، ولما استطعتم».

وفي رواية أحمد، وأبي داود، والنسائي، والحاكم عن ابن عباس: «فمن زاد فهو تطوع» ثم قال: «ذروني ما تركتكم، فإنما أهلك من كان قبلكم كثرة سؤالهم، واختلافهم على أنبيائهم، فإذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم، وإذا نهيتكم عن شيء فدعوه».

ويتكرر وجوب الحجّ بالنذر، ومن نذر الحجّ ولم يحج، يبدأ بفريضة الحجّ، ثم يفي بنذره، كما أفتى ابن عمر وعطاء. وقد يحرم الحج بمال حرام، لكنه يصح عند الجمهور، ولا يصح عند الحنابلة كالصلاة في الأرض المغصوبة. وقد يكره كالحجّ بلا إذن من أحد الأبوين المحتاجين إلى خدمته، أو من الدائن لمدين لا مال له يقضي به، أو من الكفيل لصالح الدائن. والركوب عند الجمهور أفضل من المشي، لفعل النَّبي ﷺ.

والحجّ فرض عين على كلّ مسلم ومسلمة مستطيعين، وفرض كفاية على جماعة المسلمين لإحياء الكعبة كلّ سنة بالحجّ والعمرة، وتطوع بالنسبة للصبيان. ويكره تكرار العمرة عند المالكية في السنة الواحدة، ولا بأس به عند الشافعية والحنفية؛ لأن عائشة رضي الله عنها اعتمرت في شهر مرتين بأمر النَّبي ﷺ، عمرة مع قرانها، وعمرة بعد حجها، ولأن النَّبي ﷺ قال فيما يرويه البخاري ومسلم عن أبي هريرة: «العمرة إلى العمرة كفارة لما بينهما، والحجّ المبرور ليس له جزاء إلا الجنة».

وحكمة الحجّ والعمرة: تكفير الذنوب وتطهير النفس من المعاصي، فالحجّ يغفر الذنوب الصغائر إلا حقوق الآدميين؛ لقوله ﷺ فيما رواه

البخاري ومسلم عن أبي هريرة: «من حج فلم يرفث، ولم يفسُق، رجع كيوم ولدته أمه»[1].

وروى مسلم عن عمرو بن العاص، قال: لما جعل الله الإسلام في قلبي، أتيت رسول الله ﷺ، فقلت: ابسُط يدك فلأبايعك، قال: فبسط فقبضت يدي، فقال: مالك يا عمرو؟ قلت: أشترط، قال: تشترط ماذا؟ قلت: أن يغفر لي، قال: «أما علمت أن الإسلام يهدم ما قبله، وأن الهجرة تهدم ما قبلها، وأن الحجّ يهدم ما قبله». أما الكبائر: فلا يكفرها إلا التوبة.

والحجّ أيضاً وسيلة لتعارف المسلمين، وتقوية صلاتهم، والمذاكرة في قضاياهم العامة، وطريق لعقد الاتفاقات لتبادل المنافع الاقتصادية، وتقوية الرابطة الأخوية بين المؤمنين، كما أنه يساعد على نشر الدعوة الإسلامية.

فضل الحجّ والعمرة: رغَّب الإسلام في أداء فريضة الحج، وجعله من أفضل الأعمال، روى أحمد والشيخان عن أبي هريرة، قال: «سئل رسول الله ﷺ، أيّ الأعمال أفضل؟ قال: إيمان بالله ورسوله، قيل: ثم ماذا؟ قال: ثم جهاد في سبيل الله، قيل: ثم ماذا؟ قال: ثم حجّ مبرور» وهو الذي لا يخالطه إثم.

وروى النسائي والترمذي وصححه عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه في فضل الحجّ والعمرة: أن رسول الله ﷺ قال: «تابعوا[2] بين الحجّ والعمرة، فإنهما ينفيان الفقر والذنوب، كما ينفي الكير خَبَث الحديد[3] والذهب والفضة، وليس للحجة المبرورة ثواب إلا الجنة».

---

(1) يرفث: يجامع، يفسق، يعصي، كيوم ولدته أمه: طاهراً بلا ذنب.
(2) أي اتبعوا أحدهما الآخر ليظهرا.
(3) خبث الشيء. وسخه، والكير: الآلة التي ينفخ بها الحداد والصائغ النار.

فورية الحجّ:

يجب الحجّ على أرجح القولين عند المالكية والجمهور على الفور في العام الأول بعد توافر الاستطاعة الجسدية والمادية وبقية الشروط المطلوبة فيه، لقوله ﷺ فيما يرويه الحاكم والبيهقي عن عليٍّ كرم الله وجهه: «حجّوا قبل أن لا تحجّوا».

وذهب الشافعية، ومحمد من الحنفية والأوزاعي والثوري إلى أن وجوب الحج على التراخي، أي عدم لزوم الفور؛ لأن رسول الله ﷺ أخّر الحجّ إلى سنة عشر، وكان إيجابه في رأيهم سنة ست، فلو كان واجباً على الفور، لما أخّره ﷺ.

شروط الحجّ والعمرة:

للحجّ والعمرة شروط عامة للرجال والنساء، وشروط خاصة للنساء.

أما الشروط العامة فهي أربعة[1]:

1 ـ الإسلام: وهو شرط صحة لا شرط وجوب عند المالكية والجمهور، فيجب الحجّ على الكافر بأن يسلم أولاً، ولا يصح منه إلا بالإسلام؛ لأن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة. وهو شرط وجوب وصحة عند الحنفية؛ لأن الكفار في رأيهم غير مخاطبين بفروع الشريعة.

2 ـ التكليف (البلوغ والعقل): فلا يجب على الصغير والمجنون؛ لأنهما غير مطالبين بالأحكام الشرعية، فلا يلزمهما الحجّ، ولا يصح من المجنون؛ لأنه ليس أهلاً للعبادة. ولو حجّ الصغير والمجنون ثم بلغ الأول وأفاق الثاني، فعليهما حجة الإسلام، وما فعله الصبي قبل البلوغ

(1) الشرح الصغير: 6/2 وما بعدها، القوانين الفقهية؛ ص127.

يكون تطوعاً، ولا يبطل الإحرام بالجنون، والإغماء، والموت، والسكر، والنوم، كالصوم.

وللولي عند الجمهور: أن يحرم عن الصغير أو المجنون، فينوي الولي بقلبه جعل كلٌ منهما محرماً، أو يقول: أحرمت عنه، ولا يصير الولي بذلك محرماً. ولا يجوز الإحرام عن المغمى عليه والمريض. ولا يجوز للصبي المميز أن يحرم إلا بإذن وليه، وهو الأب أو الجد. والوصي والقيم كالأب على الصحيح عند الشافعية، وليس للزوجة الإحرام تطوعاً إلا بإذن الزوج، وللزوج تحليلها منه.

وذهب أبو حنيفة إلى أنه لا يصح حجّ الصبي، لقوله ﷺ فيما يرويه أحمد وأبو داود والحاكم عن عليٍّ وعمر: «رُفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يحتلم...».

3 ـ الحرية: فلا يجب الحجّ بالاتفاق على العبد؛ لأنه عبادة تطول مدتها، وتشترط لها الاستطاعة المالية، ولأنه يضيع حقوق سيده المتعلِّقة به، وليس للعبد أن يحرم إلا بإذن سيده.

وليس للوالدين منع ولدهما من حج الفرض والنذر، ولا تحليله منه، ولا يجوز للولد طاعتهما فيه، أي في ترك الحجّ الواجب أو التحلل، كما في كلّ واجب، كصلاة الجماعة، والجمعة، والسفر للعلم الواجب؛ لأنها فروض.

4 ـ الاستطاعة البدنية، والمالية، والأمنية: وهي القدرة على الوصول إلى مكة؛ لقوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ [آل عمران: 97]. ويرى المالكية: أن الاستطاعة هي إمكان الوصول إلى مكة بحسب العادة، إما ماشياً أو راكباً، أي: الاستطاعة ذهاباً فقط، ولا تعتبر الاستطاعة في الإياب إلا إذا لم يمكنه الإقامة بمكة أو في أقرب بلد يمكنه أن يعيش فيه، ولا يلزم رجوعه لخصوص بلده. وتكون الاستطاعة بثلاثة أشياء: قوة البدن إما راجلاً أو راكباً،

ووجود الزاد المؤدي للغاية بحسب أحوال الناس وعوائدهم، وتوفر السبيل: وهي الطريق المسلوكة براً أو بحراً، متى كانت السلامة فيه غالبة. وهذا يتطلب كون الطريق آمناً على النفس والمال من غاصب وسارق وقاطع طريق.

ولم يشترط المالكية وجود الزاد والراحلة بالذات، فتقوم الصنعة مقام الزاد إذا كانت لا تزري بصاحبها وتكفي حاجته، والمشي يغني عن الراحلة لمن قدر عليه، فمن قدر على المشي وجب عليه، وإن عدم المركوب. ويجب على الأعمى إذا وجد قائداً. ومن لم يكن عنده ناضّ (سيولة نقدية) لزمه أن يبيع من عروضه وأصوله ما يباع منها في الدَّين، ويحجّ به.

ويجوز للحاج المتاجرة والإجارة والتكسب في أثناء الحجّ والعمرة، لقوله تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ﴾ [البقرة: 198].

ولا يجب الحجّ بالاستدانة، ولو من ولده إذا لم يرج وفاء، ولا بالعطية من هبة أو صدقة بغير سؤال، ولا بالسؤال مطلقاً، سواء أكانت عادته السؤال أم لا، لكن الراجح أن من عادته السؤال بالحضر، وعلم أو ظن الإعطاء في السفر ما يكفيه، يجب عليه الحجّ. ولا يقترض للحجّ، كما روى البيهقي عن عبد الله بن أبي أوفى، قال: سألت رسول الله ﷺ عن الرجل لم يحج أو يستقرض للحجّ؟ قال: «لا».

وأما الشروط الخاصة بالنساء فهي اثنان:

1 ـ أن يكون معها زوجها أو محرم لها: فإن لم يوجد أحدهما، لا يجب عليها الحج، لقوله ﷺ في الحديث المتفق عليه بين أحمد والشيخين عن ابن عمر: «لا تسافر المرأة ثلاثة إلا معها ذو محرم».

وقوله عليه الصلاة والسلام فيما رواه الدراقطني وصححه أبو عوانة: «لا تحجنَّ امرأة إلا معها زوج».

والمحرم: من حرم عليه نكاحها على التأبيد بسبب مباح لحرمتها، أي: بنسب أو رضاع أو مصاهرة.

2 ـ ألا تكون معتدة من طلاق أو وفاة: لأنَّ الله تعالى نهى المعتدات عن الخروج بقوله عز وجل: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ﴾ [الطلاق: 1].

فيكون عدم وجود المحرم، أو قيام العدة مانعين من الحجِّ، كالمرض والعمى.

النيابة في الحج:

المعتمد عند المالكية[1]: أن النيابة عن الحيّ في حجّ الفرض لا تجوز ولا تصح مطلقاً؛ لأنه عمل بدني لا يقبل النيابة كالصلاة والصوم، وتصح الإجارة عن ميت أوصى بالحجِّ، فتصح مع الكراهة وتنفذ من ثلث ماله، ولا حجّ على المعضوب (المريض المقعد أو الهرم) إلا أن يستطيع بنفسه؛ للآية السابقة: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ [آل عمران: 97] وهذا غير مستطيع.

وبه يتبين أن النيابة في فرض الحجِّ لا تصح عند المالكية، وتكره في التطوع، وتكون بأجرة أو بغير أجرة، لكن تصح مع الكراهة الإجارة على الحجِّ عن الميت الذي أوصى به، وتنفذ من ثلث ماله، وإن لم يوص سقط عنه. ويكره للمستطيع على حجة الفرض أن يبدأ بالحجِّ عن

---

(1) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: 10/2، الفروق للقرافي: 205/2، الشرح الصغير: 14/2.

غيره قبل أن يحجّ عن نفسه، بناء على أن الحجّ واجب على التراخي وإلا منع.

وينوي الأجير الحجّ لمن حج عنه، ويجوز أن يكون الأجير على الحجّ لم يحج حجة الفريضة عن نفسه عند المالكية والحنفية، ويسمى من لم يحج: صَرورة.

وروى أحمد وأبو داود عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لا صَرورة في الإسلام» أي: أن سنّة الدّين ألا يبقى أحد من الناس يستطيع الحجّ، فلا يحج، فلا يكون صرورة في الإسلام، وقد يستدل به على أن الصرورة لا يجوز له أن يحج عن غيره، إلا إذا حجّ عن نفسه، وهو رأي الجمهور، فإنهم أجازوا النيابة في الحجّ؛ لأن الحجّ عبادة بدنية ومالية معاً، ولما روى أبو داود وابن ماجه عن ابن عباس رضي الله عنهما: «أن رسول الله ﷺ سمع رجلاً يقول: لبيك عن شُبْرمة، فقال: أحججت عن نفسك؟ قال: لا، قال: فحجَّ عن نفسك، ثم حجّ عن شبرمة»[1]. وقد أجاز الحنفية حج الصرورة مع الكراهة التحريمية.

والأجرة في مذهب المالكية: إما معلومة فتكون ملكاً للأجير، كسائر الإجارات، فما عجز عن كفايته وفّاه من ماله، وما فضل كان له؛ وإما بالبلاغ: وهو أن يدفع إليه المال ليحج عنه، فإن احتاج إلى زيادة، أخذها من المستأجر، وإن فضل شيء رده إليه.

موانع الحجّ:

موانع الحجّ ثمانية وهي[2]:

---

(1) فتح القدير: 308/2، مغني المحتاج: 468/1، غاية المنتهى: 358/1.

(2) القوانين الفقهية: ص140 وما بعدها.

الأول ـ الأبوة: للأبوين منع الولد من التطوع بالحجّ، ومن تعجيل فرض الحجّ على أحد القولين، والراجح ليس لهما ذلك في الفريضة.

الثاني ـ الرق: للسيد منع عبده من الحجّ، ويتحلل إذا منعه، وليس له منعه من الإتمام إذا أحرم بإذنه.

الثالث ـ الزوجية: ليس للزوج منع المرأة المستطيعة من الفرض؛ لأنه واجب على الفور، ولو أحرمت بالفرض لم يكن له تحليلها إلا أن يضر ذلك به، وأما على القول بالتراخي فيجوز للزوج في قول عند المالكية منعها من الفرض، وهو مذهب الشافعية.

الرابع ـ الحجر: فلا يحج السفيه (المبذر) إلا بإذن وليه أو وصيه.

الخامس ـ الحبس في دم أو دين: هو مانع كالمرض.

السادس ـ استحقاق الدَّين المعجل: لمستحقه منع الموسر المحرم من الخروج، وليس له أن يتحلل بل يؤدي، فإن كان معسراً أو كان الدَّين مؤجلاً لم يمنعه.

السابع ـ الإحصار بسبب عدوٍّ بعد الإحرام: يبيح التحلل إجماعاً، فالمحصَر بسبب عدوٍّ أو فتنة في حجّ أو عمرة، له أن يتحلل بعد انتظار مدة يرجى فيها كشف المانع، فإذا يئس تحلل بموضعه حيث كان من الحرم وغيره، ولا هدي عليه عند المالكية، خلافاً للجمهور، وإن كان معه هدي نحره.

الثامن ـ المرض: من أصابه المرض بعد الإحرام، لزمه عند الجمهور غير الحنفية أن يقيم على إحرامه حتى يبرأ، وإن طال ذلك، فإذا برىء اعتمر وحل من إحرامه بعمرته، وليس عليه عمل ما بقي من المناسك، فإذا كان العام القابل قضى حجته، فرضاً كان أو تطوعاً، وأهدى هدياً بقدر استطاعته، فإن لم يجد هدياً، صام صيام المتمتع: ثلاثة أيام في الحجّ، وسبعة إذا رجع.

وحكم المحبوس بعد إحرامه، والضال عن الطريق، والغالط في حساب الأيام، والجاهل بأيام الحجّ، حتى فاته، كحكم المريض فيما ذكر.

ومن فاته الحجّ بعد الإحرام، فعليه أن يتم عمرة، ويقضي حجة في العام القابل، ويهدي، وفواته بثلاثة أشياء: فوات أعماله كلها، وفوات الوقوف بعرفة ولو في ساعة من الليل، ومن أقام بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر، سواء كان وقف بها أو لم يقف.

وأجاز الحنفية التحلل بالمرض كالمحصر بالعدو.

مواقيت الحجّ والعمرة:

للحجّ والعمرة مواقيت زمانية ومكانية.

الميقات الزماني:

وقت الحجّ لدى المالكية[1]: هي الأشهر الثلاثة كلها، وهي شوال وذو القعدة وذو الحجة؛ لقوله سبحانه: ﴿ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ﴾ [البقرة: 197] وهذا جمع، وأقل الجمع ثلاثة، ويبتدىء وقت الإحرام من أول شوال، ويمتد لفجر يوم النحر (الأضحى) فمن أحرم قبل فجر الأضحى بلحظة، وهو بعرفة، فقد أدرك الحجّ، ويبقي عليه طواف الإفاضة والسعي بعدها؛ لأن الركن عندهم الوقوف بعرفة ليلاً، وقد حصل.

ويكره الإحرام قبل بده شوال، لكنه ينعقد ويصح، كما يكره الإحرام قبل مكانه المخصص له، كما سيأتي. ويجزىء تأخر طواف الإفاضة إلى آخر شهر ذي الحجة.

---

(1) الشرح الكبير: 21/2، بداية المجتهد: 315/1.

وقال الجمهور: أشهر الحجّ: شوال وذو القَعدة وعشر ليال من ذي الحجة، وهو إلى أن يطلع الفجر من يوم النحر، فإن أحرم شخص بالحجّ قبل أشهره، انعقد إحرامه بالعمرة عند الشافعية؛ وانعقد حجاً عند بقية المذاهب، وفسر الجمهور الآية ﴿ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ﴾ [البقرة: 197] بأن معظمه في أشهر معلومات[1].

ووقت العمرة بالاتفاق: هو العام كله، ففي أي وقت من أوقات السنة في أشهر الحجّ وغيرها، تجوز العمرة؛ لأن النَّبي ﷺ اعتمر عمرتين في ذي القعدة وفي شوال، وقال فيما رواه أبو داود والترمذي والنسائي وغيرهم عن أم معقل: «عمرة في رمضان تعدِل حجة».

الميقات المكاني:

يختلف نوع الميقات بين المكي وأهل الحل الآفاقي:

أما المكي والآفاقي الذي دخل معتمراً، فميقاته في الحجّ: الحرم، وهو مكة نفسها، عملاً بما أمر به النَّبي ﷺ أصحابه.

وميقات العمرة للجميع: أدنى الحلّ، ولو بأقل خطوة من أيّ جانب شاء، فللشخص أن يحرم من الجعرانة أو التنعيم.

وأما أهل الحل الذين منازلهم داخل المواقيت الخمسة، كأهل بستان بني عامر وغيرهم، فقال المالكية وغيرهم بالاتفاق: من كان منزله أقرب إلى مكة من الميقات، فميقاته من منزله في الحجّ والعمرة.

وأما الآفاقي: فميقاته كما ثبت في حديث ابن عباس في الصحيحين، كما يلي:

1 ـ أهل المدينة ومن نزل بها: ذو الحُلَيفة أو (آبار علي): وهو

---

(1) فتح القدير: 220/2، مغني المحتاج: 471/1، كشاف القناع: 472/2.

مكان على ستة أميال من المدينة، وعشر مراحل من مكة[1] (460 كم) وهو أبعد المواقيت.

2 ـ أهل الشام ومصر والمغرب كله: الجُحفة (رابغ): موضع على ثلاث مراحل من مكة (187 كم)، ويخير أهل الشام بين هذا الميقات أو ذي الحليفة.

3 ـ أهل العراق وغيرهم من أهل المشرق: ذات عِرْق، قرية على مرحلتين من مكة، مشرفة على وادي العقيق، شمال شرقي مكة (94 كم).

4 ـ أهل اليمن وتهامة والهند: يَلَمْلَمْ، جبل جنوبي مكة على مرحلتين منها (54 كم).

5 ـ أهل نجد والكويت والإمارات والطائف: قَرْن المنازل، جبل على مرحلتين من مكة، يقال له قرن الثعالب، ويسمى الآن السيل (94 كم).

وميقات السوادن والأفارقة ليس جدّة، وإنما البحر الأحمر على محاذاة ميقات أهل المدينة أو اليمن. وهكذا كل من حاذى الميقات في برٍّ أو بحرٍ أو جوٍّ أو سلك طريقاً بين ميقاتين، اجتهد حتى يكون إحرامه بحذو الميقات الذي هو إلى طريقه أقرب، ويحرم من محاذاة أقرب الميقاتين إليه، وإن كان الآخر أبعد إلى مكة، فإن استويا في القرب إليه، أحرم من محاذاة أبعدهما من مكة، وإن لم يعرف حذو الميقات المقارب لطريقه، احتاط فأحرم من بُعْد، قال ﷺ فيما اتفق عليه أحمد والشيخان عن ابن عباس: «فهن لهن ولمن أتى عليهن من غير أهلهن لمن كان يريد الحج والعمرة، فمن كان دونهن فَمَهَلُّه من أهله، وكذلك حتى أهل مكة يهلون منها».

---

(1) الميل: 1848م، والمرحلة حوالي 45 كم.

ومن تجاوز الميقات دون إحرام، وجب عليه الدم (الهدي) إلا إذا عاد إليه عند الجمهور، ولا يسقط عنه الدم عند المالكية ولو عاد إليه، وإذا تجاوز الميقات بنية الإقامة في مكان غير الحرم، جاز له ذلك إذا نوى الإقامة مدة إقامة المسافر الذي لا يجوز له القصر فيها.

ويرى الجمهور غير الحنفية: أن الإحرام من الميقات أفضل من دار أهله، اتباعاً لفعل النَّبي ﷺ وأصحابه، فإنهم أحرموا من الميقات ولا يفعلون إلا الأفضل.

وقال المالكية: من تجاوز الميقات وأحرم، لم يلزم الرجوع إليه، وعليه الدم، لتعديه الميقات حلالاً، ولا يسقط عنه رجوعه له بعد الإحرام، لتعديه، فإن لم يكن أحرم، وجب الرجوع للميقات إلا لعذر، كخوف فوات لحجه لو رجع، أو فوات رفقة، أو خاف على نفس أو مال أو عدم قدرة على الرجوع، ويجب عليه الدم، لتعديه الميقات حلالاً.

أعمال الحجّ والعمرة:

أعمال العمرة أربعة، وهي الإحرام، والطواف، والسعي بين الصفا والمروة، والحلق أو التقصير.

وأعمال الحجّ عشرة وهي:

1 ـ الإحرام: نية الحجّ أو العمرة أو هما معاً بأن يقول: «نويت الحجّ أو نويت العمرة وأحرمت به أو بها لله تعالى» وإن حج أو اعتمر عن غيره، قال: «نويت الحجّ أو العمرة عن فلان، وأحرمت به أو بها لله تعالى». ويلبي عقب صلاة ركعتي الإحرام التي تصلى بعد الغُسل وقبل الإحرام، فيقول: «لبَّيك اللَّهم لبَّيك، لبَّيك لا شريك لك لبَّيك، إن الحمد والنعمة لك والملك، لا شريك لك».

ووصف الشافعية الإحرام بأن المحرم يتوجه حلالاً إلى ميقات بلده،

فيغتسل فيه، ويلبس ثوبي إحرامه بأن يكونا أبيضين، يتزر بأحدهما ويتّشح بالآخر، ويتطيب إن شاء، ويصلي ركعتين، يصلي بعدهما على النَّبي ﷺ، ويسأل الله تعالى رضاه والجنة[1].

2 ـ دخول مكة من أعلاها وهي كُداء، ثم دخول المسجد الحرام من باب بني شيبة، ثم طواف القدوم بالابتداء بالركن الأسود.

3 ـ الطواف: وهو ثلاثة: طواف القدوم، وطواف الإفاضة، وطواف الوداع.

4 ـ السعي بين الصفا والمروة.

5 ـ الوقوف بعرفة وبمنى: يخرج إلى مِنى في اليوم الثامن من ذي الحجة، وهو يوم التروية، فيصلي فيها الظهر والعصر جمع تقديم ويبيت فيها، ثم يروح إلى عرفة بعد طلوع الشمس، فيجمع بين الظهر والعصر مع الإمام في مسجد نمِرة أو في غيره، ثم يقف بعرفة حيث يقف الناس، ولا تصلى جمعة يوم التروية بمِنى، ولا يوم عرفة، ولا يوم النحر، ولا أيام التشريق.

6 ـ المبيت بمزدلفة: وهي ما بين عرفة ومِنى، ويجمع الحجَّاج جمع تأخير بالمزدلفة بين المغرب والعشاء مقصورة، بعد مغيب الشفق في ليلة العيد، ويصلون الفجر في المشعر الحرام، وهو آخر أرض المزدلفة، ويقفون للتضرع والدعاء، ثم يدفعون منها قبل طلوع الشمس إلى منى.

7 ـ رمي الجمار: يرمي الحاج يوم النحر بمِنى جمرة العقبة (الجمرة الكبرى) بعد طلوع الشمس قدر رمح، بسبع حصيات، يكبر مع كلّ حصاة فيقول: «الله أكبر ثلاثاً، لا إله إلا الله والله أكبر ولله الحمد».

(1) الإقناع للماوردي: ص84.

ويقطع عندها التلبية في مذهب الشافعية والحنفية، فإن رمى قبل الفجر، وبعد نصف الليل أجزأه لدى الشافعية. ولا يقطع التلبية عند المالكية إلا قبل الطواف. ويرمي سائر الجمرات الثلاث في أيام مِنى: وهي ثاني العيد وثالثه ورابعه، كلّ جمرة سبع حصيات، مبتدئاً بالجمرة الأولى (الصغرى) وهي التي تلي مسجد الخيف من جهة عرفات، ثم الوسطى، ثم جمرة العقبة بين الزوال والغروب.

8 ـ الحلق أو التقصير: والأول أفضل للرجال، وتقص المرأة ولا تحلق، وتقطع من جميع شعرها نحو الأنملة، ويدعو عند الحلق، وذلك يوم النحر بعد رمي جمرة العقبة والذبح إن كان معه هدي، ثم يأتي مكة، ويطوف طواف الإفاضة، وهو المفروض. ويقول عند الحلق مستقبل القبلة: «اللّهم هذه ناصيتي بيدك، فاجعل لي بكلِّ شعرة نوراً يوم القيامة، اللّهم بارك لي في نفسي وولدي، واغفر لي ذنوبي، وتقبَّل مني عملي».

9 ـ الذبح: يذبح بعد رمي الجمرة، ويجوز الحلق بعد الذبح، والذبح قبل الجمرة، ويجوز ذبح الهدي قبل طلوع الشمس.

10 ـ طواف الوداع: مستحب عند المالكية، واجب عند الجمهور، ولا يؤمر به أهل مكة ولا من أقام بها من غير أهلها.

وإذا حاضت المرأة بعد الإفاضة خرجت قبل الوداع في مذهب المالكية.

أنواع الحجّ:

أنواع الحج ثلاثة: إفراد، وقران، وتمتع، وأفضلها عند المالكية الإفراد، ثم القران، ثم التمتع.

والإفراد: أن يحرم بالحجّ وحده، ثم لا يعتمر حتى يفرغ من حجه.

والقِران: أن يحرم بالحجّ والعمرة معاً، أو يقدم العمرة في نيته، ثم

يردف عليها الحج، فيطوف ويسعى عن الحجّ والعمرة طوافاً واحداً وسعياً واحداً، فتدخل العمرة في الحجّ، ويبقى محرماً حتى يكمل حجه وعليه الهدي إن كان غريباً (آفاقياً) غير مكي، وإن كان مكياً لا هدي عليه.

والتمتع: هو الاعتمار في أشهر الحجّ لمن حجَّ في عامه، فهو قد تمتع بإسقاط سفر الحجّ، إذا لم يرجع إلى بلده، بخلاف من لم يحج ذلك العام. وعلى المتمتع كالقارن الهدي بما تيسر، ينحره أو يذبحه بمنى إن أوقفه بعرفة، وإن لم يوقفه فلينحر بالمروة، فإن لم يجد هدياً، صام ثلاثة أيام في الحجّ من وقت إحرامه إلى يوم عرفة، فإن فاته صام أيام التشريق، وسبعة إذا رجع إلى بلده، وإنما يجب هدي التمتع على الغرباء، لا على الساكنين بمكة وذي طوى.

أحكام أعمال الحجّ والعمرة:

للحجّ في مذهب المالكية أركان وواجبات وسنن ومندوبات.
والركن أو الفرض: هو ما لا تحصل حقيقة الحج أو العمرة إلا به.
والواجب: ما يحرم تركه اختياراً لغير ضرورة، ولا يفسد النسك بتركه، وينجبر بالدم[1].

وأركان الحجّ أربعة هي ما يأتي:

1 ـ الإحرام: وهي النية المقترنة بقول أو فعل متعلق بالحجّ، كالتلبية والتوجه إلى الطريق، والأرجح أنه ينعقد بمجرد النيّة.

والإفراد بالحجّ: أفضل عند المالكية والشافعية من القِران والتمتع؛ لأنه لا يجب فيه هدي، ولأن النّبي ﷺ حج مفرداً على الأصح، ثم يليه في الفضل عند المالكية القِران، بأن يحرم بالعمرة والحجّ معاً، ثم

(1) الشرح الصغير: 16/2 - 72 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص131- 134.

التمتع بأن يعتمر أولاً في أشهر الحجّ ثم يحجّ.

2 ـ طواف الإفاضة سبعة أشواط بالبيت الحرام.

3 ـ السعي بين الصفا والمروة سبعة أشواط: وهو كما ذكر الأجهوري المالكي أفضل من الوقوف بعرفة، لقربه من البيت، وتبعيته للطواف الأفضل من الوقوف، لتعلقه بالبيت المقصود بالحجّ.

4 ـ الحضور بعرفة ليلة النحر، ولو بالمرور بها، إن علم أنه عرفة، ونوى بالحضور الركن.

وأركان العمرة ثلاثة:

إحرام من المواقيت أو من الحِلّ، وطواف بالبيت سبعاً، وسعي بين الصفا والمروة سبعاً. وأما حلق الرأس فهو واجب، ويكره تكرارها في العام الواحد.

وللإحرام واجبات وسنن ومندوبات، علماً بأنه لا دم في ترك السنن.

أما واجباته: فهي التجرد من المخيط، وكشف الرأس للذكر، والتلبية، ووصلها بالإحرام، فمن تركها رأساً أو فصل بينها وبين الإحرام بفاصل طويل، فعليه دم.

وسنن الإحرام: غُسل متصل به، ولبس إزار وسطه، ورداء على كتفيه، ونعلين في رجليه، فلو التحف برداء أو كساء، أجزأ وخالف السنّة، ويسن ركعتان بعد الغُسل وقبل الإحرام، ويُجزىء عنهما الفرض، وفاته الأفضل.

ويندب للراكب الإحرام إذا استوى على ظهر دابته، وللماشي إذا مشى، ويندب للمحرم إزالة شعثه قبل الغُسل، بأن يقص أظفاره وشاربه ويحلق عانته، وينتف شعر إبطيه، ويرجِّل شعر رأسه أو يحلقه إذا كان من أهل الحلق، ليستريح بذلك من ضررها، وهو محرم.

ويندب الاقتصار على تلبية رسول الله ﷺ وهي: «لبَّيك اللَّهم لبَّيك، لبَّيك لا شريك لك لبَّيك، إن الحمد والنعمة لك والملك، لا شريك لك».

ويندب تجديدها لتغير حال، كقيام، وقعود، وصعود، وهبوط، ورحيل وحط، ويقظة من نوم أو غفلة، وخلف صلاة ولو نافلة، وعند ملاقاة رفاقه، ويندب توسط في علو صوته، فلا يسرها، ولا يرفع صوته جداً.

ويندب توسط في تردادها، فلا يترك حتى تفوته الشعيرة، ولا يوالي حتى يلحقه الضجر.

ويلبي المحرم من مكة في المكان الذي أحرم منه، سواء في المسجد أم في غيره.

ويلبي الآفاقي المعتمر من الميقات، وكذا المعتمر الذي فاته الحجّ لإحصار أو مرض، إلى أن يصل إلى الحرم المكي الخاص، لا للبيوت.

ويلبي المعتمر من دون الميقات كالجِعرانة والتنعيم، إلى أن يصل لبيوت مكة.

ويلبي المحرم من الميقات بالحجِّ ولو قارناً، لبيوت مكة أو إلى طواف القدوم.

وواجب السعي: أن يسعى بعد طواف واجب كالقدوم والإفاضة، وأن يقدِّمه على الوقوف بعرفة إن وجب عليه طواف القدوم، وإلا أخَّره عقب طواف الإفاضة.

ويجب طواف القدوم بشروط ثلاثة: على المفرد أو القارن المحرم من الحل، إذا لم يزحمه الوقت، وخشي فوات الحجّ لو اشتغل به، ولم يردف الحجّ على العمرة بإحرام، أي لم ينو الحجّ بعد الإحرام بالعمرة

قبل الشروع في طوافها، ويعذر الحائض والنفساء والمغمى عليه والمجنون في ترك طواف القدوم، كما في حالة الخوف من فوات الحجّ.

وواجب الطواف: ركعتان بعد الفراغ منه، يقرأ فيهما ندباً بعد الفاتحة بالكافرون في الركعة الأولى، وبالإخلاص في الثانية، وندب إيقاع الركعتين عند مقام إبراهيم. ويجب ابتداء الطواف من الحجر الأسود والمشي لقادر عليه كالسعي، وإلا لزمه دم، وندب دعاء بعد تمام الطواف قبل الركعتين بالملتَزَم: حائط البيت بين الحجر الأسود وباب البيت، يضع صدره عليه، ويفرش ذراعيه عليه، ويدعو بما شاء، ويسمى الحطيم أيضاً. وندب كثرة ماء زمزم؛ لأنه بركة، بنيّة حسنة لقوله ﷺ فيما رواه أحمد، وابن ماجه، والبيهقي، وابن أبي شيبة عن جابر: «ماء زمزم لما شُرب له» وندب نقله إلى بلده وأهله للتبرك به.

وسنن الطواف:

1 ـ تقبيل الحجر بلا صوت، ندباً، أوله، قبل الشروع فيه إذا لم تكن زحمة، وإلا لمس باليد أو بالعود، ووُضعا على الفم، ويندب أن يكبر مع كل تقبيل ونحوه، قائلاً: «بسم الله والله أكبر، اللّهم إيماناً بك، وتصديقاً بكتابك، ووفاء بعهدك، واتباعاً لسنَّة نبيك محمد ﷺ».

2 ـ واستلام الركن اليماني أول شوط، بأن يضع يده اليمنى عليه، ويضعها على فمه.

3 ـ وَرَمَل ذكر ولو غير بالغ في الأشواط الثلاثة الأولى فقط في غير زحمة لمن أحرم من الميقات. والرَّمَل: الإسراع في المشي دون الجري، وذلك في طواف القدوم وطواف العمرة، فإن لم يحرم من الميقات، فيندب في طواف الإفاضة لمن لم يطف القدوم لعذر أو نسيان.

4 ـ الدعاء بما يحبُّ من طلب عافية، وعلم، وتوفيق، وسعة رزق بما يفتح عليه، دون تحديد في ذلك، والأولى الدعاء بآية: ﴿ رَبَّنَآ ءَاتِنَا فِى ٱلدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِى ٱلْـَٔاخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ ٱلنَّارِ ﴾ [البقرة: ٢٠١] وبالمأثور مثل: «اللّهم إني آمنت بكتابك الذي أنزلت وبنبيك الذي أرسلت، فاغفر لي ما قدمت وما أخرت».

وسنن السعي أربع:

1 ـ تقبيل الحجر الأسود قبل الخروج للسعي، وبعد صلاة ركعتي الطواف.

2 ـ الصعود على الصفا والمروة، وتصعد المرأة إن خلا الموضع من الرجال.

3 ـ الإسراع بين الميلين الأخضرين فوق الرَّمَل ودون الجري، في الذهاب إلى المروة وفي العودة إلى الصفا.

4 ـ الدعاء على الصفا والمروة، سواء رقي أم لا، قام أم جلس.

ومندوبات الطواف: رمَل في الثلاثة الأول لمحرم من دون الميقات كالتنعيم والجِعرانة، وفي طواف الإفاضة إن لم يطف طواف القدوم لعذر أو نسيان، وتقبيل الحجر الأسود واستلام الركن اليماني في غير الشوط الأول.

ومندوبات السعي: شروط الصلاة من طهارة وستر عورة، ووقوف على الصفا والمروة، والجلوس مكروه أو خلاف الأولى.

وواجب الوقوف بعرفة: طمأنينة، أي استقرار بقدر الجلسة بين السجدتين، قائماً أو جالساً أو راكباً، والركوب أفضل.

وسنن الوقوف بعرفة:

1 ـ خطبتان كالجمعة بعد الزوال بمسجد نَمِرة، يعلّمهم الخطيب

فيهما بعد الحمد والشهادتين ما عليهم من المناسك قبل الأذان للظهر، من جمع وقصر ورمي الجمار، وطواف الإفاضة، والتقاط الجمرات من المزدلفة، والمبيت بها وصلاة الصبح فيها، والنفر إلى الوقوف بالمشعر الحرام إلى قرب طلوع الفجر، ثم السير لمِنى لرمي جمرة العقبة، والإسراع ببطن محسِّر، ثم الحلق أو التقصير، والنبح أو نحر الهدايا.

وخطب الحجّ: ثلاث، يخطب الإمام ثلاث خطب، الأولى ـ سابع ذي الحجّة في المسجد الحرام، وهي واحدة لا يجلس فيها، والثانية ـ بعرفة يوم عرفة بعد الزوال وقبل الصلاة، وهي خطبتان ويجلس بينهما، ويبدأ المؤذن بالأذان والإمام يخطب أو بعد فراغه منها، والثالثة ـ في اليوم الحادي عشر.

2 ـ الجمع بين الصلاتين جمع تقديم بين الظهر والعصر في نَمِرة وقصرهما ما عدا أهل عرفة، فيتمُّون. والجمع بين المغرب والعشاء جمع تأخير في مزدلفة وقصرهما إلا أهل مزدلفة فيتمُّون.

فأهل مكة ومِنى ومزدلفة وعرفة يتمُّون الصلاة في محلهم، ويقصر غيرهم.

ولا يدفع من عرفة إلا بعد غروب الشمس، فإن دفع قبل الغروب، فعليه العود ليلاً، وإلا بطل حجّته.

ومندوبات الوقوف بعرفة:

1 ـ الوقوف بجبل الرحمة: مكان معلوم شرقي عرفة عند الصخرات العظام.

2 ـ الوقوف مع الناس: لأن في جمعهم مزيد الرحمة والقبول.

3 ـ الركوب حال الوقوف: ثم القيام على القدمين إلا لتعب، فيجلس.

4 ـ الدعاء بما أحب من خيري الدنيا والآخرة، والتضرع إلى الله،

أي: الخشوع والابتهال حتى الغروب؛ لأنه أقرب للإجابة.

أما الوقوف بالمزدلفة: فواجب بقدر حط الرحال وصلاة العشاءين، وتناول شيء فيها من أكل أو شرب، فإن لم ينزل، وجب عليه دم، أي: شاة.

ومندوباته: المبيت بها وارتحاله منها بعد صلاة الصبح فيها بغلَس[1] قبل أن تتعارف الوجوه، والوقوف بالمشعر الحرام (محل يلي مزدلفة في آخرها جهة مِنى) للدعاء بالمغفرة وغيرها، والثناء على الله للإسفار مستقبلاً للبيت جهة المغرب؛ لأن هذه الأماكن كلها شرقي مكة، والإسراع ببطن محسِّر: واد بين المشعر الحرام ومِنى، بقدر رمية الحجر بالمقلاع من قوي.

ومندوبات الرمي بمنى وما بعده:

1 ـ رمي العقبة ولو راكباً: بمجرد الوصول إليها، أول يوم النحر من طلوع الشمس إلى الزوال، بسبع حصيات يلتقطها من المزدلفة، مثل حصى الخذف، ورمي غير العقبة إثر الزوال قبل صلاة الظهر متوضئاً، مبتدئاً بالجمرة الأولى التي تلي مسجد الخَيف، ثم الوسطى، ثم العقبة، فإن خالف هذا الترتيب لم يصح الرمي.

2 ـ مشي الرامي في غير جمرة العقبة يوم النحر.

3 ـ التكبير بأن يقول: «الله أكبر» أو «بسم الله، الله أكبر، رغماً للشيطان وحزبه، ورضاء للرحمن» مع رمي كلّ حصاة من العقبة أو غيرها، والوقوف على يسار الجمرة الوسطى، والدعاء والثناء على الله مستقبلاً القبلة قدر سورة البقرة إثر رمي الجمرتين الأولى والثانية (الوسطى) والانصراف بعد جمرة العقبة لضيق محلها.

---

(1) الغلس: ظلمة آخر الليل.

4 ـ تتابع الحصيات بالرمي: فلا يفصل بينها شاغل من كلام أو غيره.

5 ـ التقاط الحصى بنفسه أو غيره من أيّ مكان إلا حصى العقبة، فمن المزدلفة.

6 ـ ذبح الهدي والحلق قبل الزوال إن أمكن.

7 ـ تأخير الحلق أو التقصير عن الذبح. وتقص المرأة ولا تحلق، أما التقصير بقدر الأنملة، فللمرأة من جميع شعرها، ويجزىء الرجل إما قريباً من أصل الشعر، أو من الأطراف، بنحو الأنملة، ولا يجزىء حلق البعض من شعر الرأس للذكر، ولا تقصير البعض للأنثى، وهو مجزىء عند غير المالكية، كالمسح في الوضوء.

8 ـ التحصيب: نزول غير المتعجل بعد رمي جمار اليوم الثالث بالمحصّب (بطحاء خارج مكة) ليصلي فيه أربع صلوات: الظهر والعصر والمغرب والعشاء، كما فعل النّبي ﷺ، وأما المتعجل فلا يندب له ذلك.

فإذا رمى العقبة ونحر وحلق أو قصر، نزل من مِنى لمكة لطواف الإفاضة، ولا تسنّ صلاة العيد بمِنى ولا بالمسجد الحرام؛ لأن الحاج لا عيد له، وما يقع الآن من صلاة العيد بالمسجد الحرام، بعد رمي جمرة العقبة، فعلى غير مذهب المالكية.

وهناك واجبان في رمي العقبة:

الأول ـ تقديم رمي العقبة على الحلق: لأنه إذا لم يرمها لم يحصل له تحلل، فلا يجوز له حلق ولا غيره من محرمات الإحرام.

والثاني ـ تقديم المذكور أيضاً على طواف الإفاضة: فإن أخر الرمي عن الحلق أو على الإفاضة، فعليه دم. أما تقديم الرمي على النحر، وتقديم النحر أو الحلق على الإفاضة، فليس بواجب بل مندوب.

والحاصل أن الذي يفعل يوم النحر أربعة: الرمي، فالنحر، فالحلق، فالإفاضة.

كيفية التحلل من الحجّ:

للحج تحللان: تحلل أصغر أو أول، وتحلل أكبر أو ثانٍ.

أما التحلل الأول: فيحصل بفعل اثنين من ثلاثة يوم العيد: رمي جمرة العقبة، والحلق، وطواف الإفاضة، ويحل له عند المالكية وغيرهم كل شيء إلا النساء والصيد والطيب؛ لقول عمر رضي الله عنه: «إذا رميتم الجمرة، وذبحتم وحلقتم، فقد حل لكم كلّ شيء إلا الطيب والنساء». وقال الله تعالى: ﴿ لَا تَقْتُلُوا۟ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ ﴾ [المائدة: 95].

وأما التحلل الثاني أو الأكبر: فيحصل بفعل الشيء الثالث من الأشياء السابقة، فإذا كان قد رمى الجمرة، وحلق، وطاف طواف الإفاضة، حل له كلّ شيء من المحرمات، وخرج عن إحرامه بالكلية بالإجماع، ويجب عليه الإتيان بما بقي من أعمال الرمي بالاتفاق، والمبيت بمِنى عند الجمهور غير الحنفية، مع أنه غير مُحْرِم، لكن يستحب تأخير الوطء عن باقي أيام الرمي، ليزول عنه أثر الإحرام. وقال الحنفية: المبيت بمنى سنّة لا واجب.

محظورات الإحرام:

المحظورات أو الممنوعات: هي ما يحرم أو يمنع على المحرم بحجٍ أو عمرة، حتى يحلق رأسه بمِنى، وهي أربعة أصول[1]:

الأصل الأول ـ لبس المخيط: لا يلبس الرجل جبّة ولا قميصاً ولا سراويل ولا خفاً ولا نعلاً مخيطاً، ولكن يلبس نعلاً غير مخيطة،

---

(1) الشرح الصغير: 74/2 - 110، القوانين الفقهية: ص136 وما بعدها.

فإن لم يجدها ولا يجد ثمنها، فليلبس خفين بعد أن يقطعهما أسفل من الكعبين.

ويجوز أن يجعل المخيط على ظهره من غير لباس، ملتحفاً به أو مرتدياً، ويمنع غير المخيط إذا كان فيه رفاهية كجلد حيوان مسلوخ.

وأما المرأة: فلا تخلع ملابسها، وأباح المالكية لها ستر وجهها عند الفتنة بلا غرز للساتر بإبرة ونحوها، وبلا ربط لها برأسها، بل المطلوب سَدْله على رأسها ووجهها، أو تجعله كاللثام وتلقي طرفيه على رأسها بلا غرز ولا ربط.

الأصل الثاني ـ ترفيه البدن وتنظيفه: يحرم على المحرم استعمال الطيب في ثوب أو بدن، اتباعاً للسنّة التي جاء فيها عن الحاج أنه «الشَّعِث التَّفِل» ويكره شمُّه بلا مس، ولا يدهن مطلقاً بطيب لغير علة، وإلا جاز للضرورة، ولا يدهن غير مطيب، ولا يكتحل إلا من ضرورة، فيكتحل بما لا طيب فيه، ولا يأكل طعاماً فيه طيب لم تمسه النار، ولا يصحب طيباً فيكره، ولا يستديم شمه فيكره، ولا يدخل الحمام للتنظيف، ويجوز للتبرد أو الجنابة، وعليه الفدية بدهن شيء من جسده أو شعره بدهن ولو بغير مطيب لغير ضرورة كعلة مرضية، فإن وجدت علة، جاز الادهان ببطن كف أو بطن رِجْل، ولا فدية اتفاقاً.

ولا يغطي الرجل رأسه ولا يحلقه إلى يوم النحر، ولا يَضْفِره، ولا يغطي وجهه، ويجوز له أن يستظل بالبناء والخِباء إذا نزل.

ولا يقلّم أظفاره، ولا ينتف إبطه، ولا يحلق عانته، ولا يقص شعره ولا شعر غيره، ولا يزيل الشعث والوسخ، ولا يطرح التَّفَث (وهو الظفر المنكسر والشعر المنتوف وشبهه) ولا يقتل قملة ولا برغوثاً ولا يطرحهما عن نفسه، ولا يطرح القُراد عن دابته، ولا يحك ما لا يراه من بدنه حكاً عنيفاً لئلا تكون فيه قملة فتقع.

الفدية: في إزالة الشعر والظفر الواحد والشعرات والأظفار العشرة

لغير إماطة الأذى: حفنة من طعام، وفي قتل القملة والقملات إلى العشرة أو طرحها بلا قتل، لا لإماطة الأذى: حفنة من طعام (قمح) يعطيها الفقير، فإن زاد عن العشرة ففدية تلزمه.

ولا شيء في طرح برغوث ونحوه من كل ما يعيش بالأرض، كدود ونمل ويعوض وقُراد إذا لم يقتله. ولا شيء في دخول حمام ولو طال مكثه فيه إلا أن يزيل الوسخ عن جسده، فتلزمه الفدية حينئذ.

لا يحرم إزالة ما تحت أظفاره، وغسل يديه بمزيل الوسخ كالأشنان والصابون غير المعطر، ولا شيء بتساقط شعر من لحية أو رأس أو غيرهما بسبب وضوء أو غسل.

الأصل الثالث ـ الصيد: لا يقتل المحرم شيئاً من صيد البر، سواء ما أُكل لحمه وما لم يؤكل، وسواء كان ماشياً أو طائراً في الحرم أو في غيره، ولا يأمر به ولا يدل عليه ولا يشير إليه، فإن أمر أو دل فقد أساء، ولا كفارة عليه، ولا يأكل لحم صيد صِيدَ له أو من أجله، فإن صيد في الحلِّ لحلال، جاز للمحرم أكله.

وكل ما ذبحه المحرم من الصيد أو قتله عمداً أو خطأ فهو ميتة، ولا يجوز له أكله ولا لغيره.

ويجوز له ذبح المواشي الإنسية كالأنعام، والطير الذي لا يطير في الهواء كالدجاج، ويجوز له قتل الحيوان المضر كالأسد والذئب والحية والفأرة والعقرب، والكلب العقور: وهو عند المالكية كلّ حيوان وحشي يخاف منه كالسباع. كذلك يجوز له قتل الغراب والحدأة خاصة، ولا يقتل ضبعاً ولا خنزيراً ولا قرداً إلا أن يخاف من عاديته، ويحرم عليه قتل ما لا ضرر فيه من البعوضة فما فوقها، ويجوز له صيد البحر مطلقاً.

الأصل الرابع ـ النساء: لا يجوز للمحرم أن يقرب امرأة بوطء ولا

تقبيل ولا لمس ولا يُنكح ولا يُنْكح (ولا يتزوج ولا يزوِّج غيره) ولا يخطب لنفسه ولا لغيره، ويفسخ نكاحه وإنكاحه قبل البناء وبعده. وهذا رأي الجمهور، لما رواه مسلم من قوله ﷺ: «لا يَنكح المحرم ولا يُنكح، ولا يخطب».

وأجاز الحنفية الزواج والخطبة للمحرم، للحديث المتفق عليه عن ابن عبّاس: «أنَّ النَّبي ﷺ تزوج ميمونة وهو محرم».

ويجوز له ارتجاع المطلقة الرجعية ما دامت في عدتها.

وحكم المرأة في ذلك كله كالرجل إلا في ثلاثة أشياء: تجوز لها السترة وهي لبس المخيط والخفين وتغطية رأسها، فإن إحرامها في كشف وجهها وكفيها، وإحرام الرجل في وجهه ورأسه، فإن غطى الرجل رأسه فقد أساء، وعليه الفدية.

ويظل المحرم ممنوعاً من هذه الأشياء كلها حتى يحلق رأسه بمِنى، فحينئذ يحل له كلّ شيء إلا الصيد والنساء والطيب، كما تقدم، فإذا طاف طواف الإفاضة، حل له كلّ شيء من ذلك، وخرج عن إحرامه بالكلية.

ويفسد الحجّ بالجماع في الفرج اتفاقاً، وكذا عند المالكية بالإنزال بالوطء أو بغير الوطء بالفكر والنظر المستديمين إلا الاحتلام، ويوجب الدم، وإذا فسد الحجّ يجب المضي في فاسده، والقضاء فوراً في العام التالي، ولو كان تطوعاً؛ لأنه يلزم بالشروع فيه، فصار فرضاً، ويجب عليه وعلى المرأة عند المالكية هدي زمن القضاء، لقول ابن عمر لمن واقع امرأته: «.. فإذا كان في العام المقبل، فاحجج أنت وامرأتك واهديا هدياً».

مباحات الإحرام:

يتبين مما سبق أنه يباح للمحرم غسل الجسد للجنابة أو للتبرد،

ويكره غسل الرأس بالصابون ونحوه، لما فيه من إزالة الشَعَث (الوسخ من تراب وغيره) والتعرض لقلع الشعر، وله الاكتحال بما لا طيب فيه للضرورة.

ولا بأس بالاختتان والفصد والحجامة إذا لم يقطع الشعر والإحرام بلا عذر، وافتدى مطلقاً لعذر أم لا، وتكره الحجامة بلا عذر. ويجوز قلع الضرس وجبر الكسر، وحك الرأس والبدن برفق على وجه لا ينتف شعراً، أو يسقط قملة، والمستحب ألا يفعل، فلو حك رأسه أو لحيته، فسقط بحكه شعرة أو شعرات، لزمته الفدية أو التصدق بما شاء.

ويكره غمس الرأس في الماء، خيفة قتل المؤذيات، أو تجفيف الرأس بشدة إن اغتسل مثلاً بخرقة، ويكره النظر في المرآة مخافة أن يرى شعثاً فيزيله.

ويباح قتل الفواسق كالحدأة والفأرة وغيرهما كما ثبت في السنّة، ويجوز قتل السباع، ويجوز صيد البحر وذبح الأنعام الإنسية والطيور التي لا تطير كالدجاج والبط والإوز الأهلي.

ويباح الاستظلال بالبيت، والحائط، والشجرة، والخباء، والمظلة ونحوها مما لا يصيب الرأس أو الوجه، ولكن يكره عند المالكية والحنابلة الاستظلال بالمُحِلّ أو الحلال، أي غير المحرم.

ويجوز شد حزام النقود ولو لغيره على وسطه، ويجوز عقد الإزار لستر العورة، ولبس حزام الفتق، وعليه الفدية. ويحل حمل السلاح وقتال العدو للحاجة، ولبس الخاتم والساعة والحزام أو النطاق (الكمر). ويباح الكلام، ولكن يستحب الإقلال منه في كلّ حال إلا فيما ينفع، صيانة لنفسه عن اللغو والوقوع في الكذب وما لا يحل.

جزاء الجنايات بعد الإحرام:

الجنايات جمع جناية، وهي لغة: ما تجنيه من شر، وشرعاً:

ما حرم من الفعل بسبب الإحرام أو الحرم.

والجزاءات عند المالكية أربعة أنواع: صدقة، وفدية، ودم (هدي) وجزاء صيد[1].

أما الصدقة: فتجب بمخالفة بسيطة، ففي قَلْم الظفر ترفهاً أو عبثاً، لا لإماطة الأذى: حفنة من طعام (قمح). وفي إزالة الشعر والشعرات والقملة والقملات لعشر لغير إماطة الأذى: حفنة من طعام يعطيها لفقير، فإن قلَّم أكثر من ظفر مطلقاً أو قلّم واحداً فقط لإماطة الأذى، أو أزال كثيراً من عشر مطلقاً، أو قتل أو طرح أكثر من عشر قملات مطلقاً لإماطة الأذى، فتلزمه فدية.

والفدية: هي كفارة ما يفعله المحرِم من الممنوعات إلا الصيد والوطء، فمن لبس مخيطاً أو غطى رأسه، أو حلق شعره أو فعل غير ذلك عمداً أو خطأ أو جهلاً، فعليه الفدية.

وهي أحد أمور ثلاثة مخير فيها: إما صيام ثلاثة أيام، أو إطعام ستة مساكين، مُدّين لكلِّ مسكين بمدِّ النَّبي ﷺ، أو ذبح شاة يتصدق بها، وتسمى «نُسكاً» فالنسك أحد خصال الفدية، قال الله تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِۦٓ أَذًى مِّن رَّأْسِهِۦ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾ [البقرة: 196].

والفدية على التخيير مع حال العسر واليسر، تفعل في أيّ مكان شاء.

وأما الدم: فدماء الحج أو العمرة ثلاثة: الفدية السابق ذكرها، وجزاء الصيد، والهدي.

أما الهدي: فيجب في خمسة أنواع. جبر ما تركه من الواجبات، كترك التلبية أو عدم الإحرام من الميقات أو ترك طواف القدوم أو ترك

(1) الشرح الكبير: 54/2 - 71، بداية المجتهد: 346/1 - 356.

رمي الجمار، أو ترك المبيت بمِنى أو المزدلفة وغير ذلك. وهدي المتعة والقران، وكفارة الوطء ونحوه كمذي وقبلة بفم، وجزاء الصيد، وهدي الفوات، والهدي مرتب بخلاف الفدية وجزاء الصيد.

وأما جزاء الصيد: فهو عند المالكية أحد ثلاثة أنواع على التخيير كالفدية، بخلاف الهدي، يحكم بالجزاء من غير المخالف: ذوا عدل فقيهان اثنان، فلا يكفي واحد أو كون الصائد أحدهما، ولا يكفي كافر، ولا فاسق ولا مرتكب ما يخلُّ بالمروءة، ولا جاهل غير عالم بالحكم في الصيد؛ لأن كلّ من ولي أمراً، فلا بد من أن يكون عالماً بما ولي به.

وأنواع الجزاء الثلاثة هي:

النوع الأول: مثل الصيد الذي قتله من النَّعَم (الإبل والبقر والغنم) قدراً وصورة أو قدراً، بشرط كونه مجزئاً في الأضحية سناً وسلامة من العيوب، فلا يجزىء صغير ولا معيب.

النوع الثاني: قيمة الصيد طعاماً: بأن يقوّم بطعام من غالب طعام أهل ذلك المكان الذي يخرج فيه. وتعتبر القيمة يوم التلف بمحل التلف، ويعطَى لكلٍّ مسكين بمحل التلف مدّ بمدّ النَّبي ﷺ، فإن لم يوجد فيه مساكين، فيعطى لمساكين أقرب مكان له.

النوع الثالث: عدل ذلك الطعام صياماً: لكلِّ مدّ صوم يوم، في أيّ مكان شاء من مكة أو غيرها، وفي أيّ زمان شاء، ولا يتقيد بكونه في الحجّ أو بعد رجوعه إلى بلده.

وطريقة تقدير الحكمين لجزاء الصيد: في النعامة أو الفيل: بدنة، وفي حمار الوحش أو بقرة الوحش: بقرة، وفي الضبع والثعلب والظبي وحمام حرم مكة ويمامة: شاة، وفيما دون ذلك كفارة طعام أو صيام

بتقويم الحكمين. ولا جزاء عند المالكية فيما حرم قطعه من الشجر في حرمي مكة والمدينة.

جاء النص في القرآن الكريم على جزاء الصيد، فقال الله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَقْتُلُوا۟ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ ۚ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًۢا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّٰرَةٌ طَعَامُ مَسَٰكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَٰلِكَ صِيَامًا لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِۦ ﴾ [المائدة: 95].

الفوات والإحصار:

الفوات: ما يفوت به الحجّ، ويفوت الحجّ في مذهب المالكية[1] بثلاثة أشياء:

الأول: فوات مَاله كلها.

الثاني: فوات الوقوف بعرفة يوم عرفة أو ليلة النحر.

الثالث: من أقام بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر، سواء أكان وقف بها أم لم يقف.

وحكم الفوات: هو إن فاته الحجّ تحلل بعمرة من طواف وسعي وحلق أو تقصير، وقضى على الفور من قابل، ولزمه الهدي في وقت القضاء، وسقط عنه ما بقي من المناسك، كالنزول بمزدلفة والوقوف بالمشعر الحرام، والرمي، والمبيت بمنى.

ويكون القضاء مثل الأداء، فمن كان قارناً يلزمه القران، ويلزمه هديان: هدى للقران، وهدي الفوات.

وإذا أخطأ الناس وقت الوقوف بعرفة، فوقفوا في اليوم الثامن أو في

---

(1) القوانين الفقهية: ص142، الشرح الصغير: 130/2.

اليوم العاشر، أجزأهم ذلك، ولم يجب عليهم القضاء، دفعاً للمشقة العامة.

والإحصار لغة: المنع، وشرعاً: منع المحرم من جميع الطرق عن إتمام الحجّ أو العمرة. والمنع هو عند الجمهور غير الحنفية: ما يكون بعدو، أما المنع بسبب المرض أو الحبس في دين يتمكن من أدائه، أو ذهاب نفقة، فلا يعد إحصاراً، فإذا برىء المريض أتم ما أحرم به من حجّ أو عمرة، ويلزمه أن يقيم على إحرامه حتى يبرأ، وإن طال ذلك. وعلى المدين أن يؤدي الدَّين ويمضي في حجِّه، فإن فاته الحجّ في الحبس، لزمه المسير إلى مكة، ويتحلل بعمل عمرة، ويلزمه القضاء. ومن ذهبت نفقته بعث بهدي إن كان معه ليذبحه بمكة، وكان على إحرامه حتى يقدر على الوصول إلى بيته.

يتبين من هذا: أن كلّ من تعذر عليه الوصول إلى البيت بغير حصر العدو من مرض أو عرج أو ذهاب وضياع طريق ونحوه، لا يجوز له التحلل بذلك، بل يصبر حتى يزول عذره[1]. ودليلهم الآية التي نزلت بمناسبة الإحصار من العدو: «فإن أحصرتم».

وذهب الحنفية إلى أن الإحصار أو المنع يكون إما بعدو أو مرض أو ضياع نفقة أو حبس أو كسر أو عرج أو غيرها من الموانع التي تمنع المحرم من إتمام ما أحرم به حقيقة أو شرعاً[2]. ودليلهم عموم آية: ﴿فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ﴾ [البقرة: 196] والمنع كما يكون من العدو، يكون من المرض وغيره، والعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب.

وأما المحصَر بمكة عن البيت الحرام بعدو أو مرض أو حبس ولو

---

(1) الشرح الصغير: 133/2 وما بعدها، المجموع: 242/8 وما بعدها، كشاف القناع: 607/2.

(2) فتح القدير: 295/2 وما بعدها.

بحق، بعد أن وقف بعرفة، فقد أدرك الحجّ، ولا يحل إلا بطواف الإفاضة، ولو بعد سنين[1].

وشروط التحلل في رأي المالكية: بحسب أحوال المحصَر، وأحواله خمس، يصح له الإحلال في أربع منها: وهي أن يكون العذر طارئاً بعد الإحرام، أو متقدماً ولم يعلم به، أو علم وكان يرى أنه لا يصده، وأن يشرط الإحلال فيما إذا شك، هل يصدونه أم لا؟.

ويمتنع الإحلال في حالة واحدة: هي أن يصدر عن طريق، وهو قادر على الوصول من غيره.

وحكم الإحصار عن البيت وعرفة معاً لدى المالكية: أنه إن كان المحصر بعدو أو فتنة في حجٍّ أو عمرة، يتربص ما رجا كشف ذلك، فإذا يئس تحلل بموضعه حيث كان من المحرم أو غيره، ولا هدي ولا دم عليه، فإن كان معه هدي نحره، وتحلل بالنيّة والحلق أو التقصير بشرطين:

الأول: إن لم يعلم بالمانع عند إرادة إحرامه.

الثاني: أن ييأس من زوال المانع قبل الوقوف بعرفة.

ولا دم على المحصر بالعدو عند ابن القاسم، وقال أشهب: عليه دم؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾ [البقرة: 196].

والمعتمد لدى مشايخ المالكية: أنه لا يتحلل إلا بحيث لو سار إلى عرفة من مكانه، لم يدرك الوقوف، فإن علم أو ظن أو شك أنه يزول المانع قبل الوقوف، فلا يتحلل حتى يفوت، فإن فات الوقوف، فعل عمرة.

---

(1) الشرح الصغير، المكان السابق.

وعلى المتحلل بفعل عمرة أو بالنيّة حجة الفريضة، ولا تسقط عنه بالتحلل المذكور، أما حجة التطوع فيقضيها إذا كان التحلل لمرض أو خطأ عدد أو حبس بحق. وأما لو كان التحلل بعدو أو فتنة أو حبس ظلماً، فلا يطالب بالقضاء.

ومتى زال الإحصار قبل تحلله، فعليه المضي لإتمام نُسُكه. وإن زال الحصر بعد فوات الحجّ، تحلل بعمل عمرة[1].

الهدي:

الهدي شرعاً: هو ما يهدَى إلى الحرم من الأنعام (الإبل والبقر والغنم). وسوق الهدي سنة لمن أراد أن يحرم بحجٍّ أو عمرة.

وأفضل الهدي: ما كان كثير اللحم وهو البدنة ثم البقرة، ثم الضأن، ثم المعز، اتباعاً للسنَّة، وقدِّم الذكر على الأنثى، والأسمن على غيره.

والمجزىء من الهدي بالاتفاق[2]: ما يجزىء في الأضحية، فلا يجزىء الأعور، والأعمى، والأعرج، والهزيل، ومقطوع الأذن أو أكثرها، ولا مقطوع الذنب ولا اليد ولا الرجل، والذكر والأنثى سواء.

والهدي نوعان: هدي تطوع وهدي واجب.

أما هدي التطوع: فهو ما يقدمه الإنسان قربة إلى الله تعالى بدون إيجاب سابق.

ويستحب لمن قصد مكة حاجاً أو معتمراً أن يهدي إليها من بهيمة

---

(1) الشرح الصغير: 133/2 - 136.

(2) بداية المجتهد: 363/1 وما بعدها، الشرح الصغير: 119/2 وما بعدها، فتح القدير: 321/2 وما بعدها، مغني المحتاج: 515/1، كشاف القناع: 615/2 وما بعدها.

الأنعام وبنحره ويفرّقه؛ لأن النَّبي ﷺ أهدى مائة بدنة. قال الإمام مالك: أحب للقارن أن يسوق هديه من حيث يُحرم، فإن ابتاعه من دون ذلك، مما يلي مكة، بعد أن يقفه بعرفة، جاز.

والمستحب أن يكون ما يهديه سميناً حسناً، لقوله تعالى: ﴿وَمَن يُعَظِّمْ شَعَٰٓئِرَ ٱللَّهِ فَإِنَّهَا مِن تَقْوَى ٱلْقُلُوبِ﴾ [الحج: 32].

والهدي الواجب نوعان: واجب بالنذر في ذمته للمساكين، أو على الإطلاق، وواجب بغير النذر، كدم التمتع والقران. والواجب بغير النذر عند المالكية كما عرفنا خمسة أنواع:

هدي المتعة والقران، وكفارة الوطء، وجبر ما تركه من الواجبات، كرمي الجمار والمبيت بمِنى والمزدلفة وغير ذلك، وهي الفوات، وجزاء الصيد.

وشروط وجوب الدم (الهدي) على المتمتع خمسة: هي أن يحرم بالعمرة في أشهر الحجّ، وأن يحجّ من عامه، وألا يرجع إلى بلده، فإن رجع إلى بلده أو غيره مما هو أبعد منه، بطلت متعته، وإلا فلا، وأن يحل من إحرام العمرة قبل إحرامه بالحج، وألا يكون من حاضري المسجد الحرام: وهم عند المالكية: أهل مكة وذي طُوى، فلا يجب دم المتعة على حاضري المسجد الحرام، لقوله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ لِمَن لَّمْ يَكُنْ أَهْلُهُۥ حَاضِرِى ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ﴾ [البقرة: 196].

وصاحب الهدايا عند المالكية يأكل منها كلها إلا من أربعة؛ جزاء الصيد، ونسك الأذى، ونذر المساكين، وهدي التطوع إذا عطب قبل مَحِلّه (مِنى أو مكة) بأن عطب فنحره؛ لأنه يتهم بأنه تسبب في عطبه ليأكل منه، وليس عليه بدله، فإن أكل من هذه الأربعة، فعليه بدل البهيمة إلا النذر المعين للمساكين فإنه يضمن فقط بقدر أكله منه. وكل ما يمنع الأكل منه يختص بالمساكين.

وما سوى هذه الأربعة يجوز لصاحبها عند الجمهور الأكل منها مطلقاً، قبل المحِلّ (بلوغه لمكة) وبعده، وهو كلّ هدي وجب في حجٍّ أو عمرة، كهدي التمتع والقِران، وتجاوز الميقات دون إحرام، وترك طواف القدوم أو الحلق، أو المبيت بمِنى أو النزول بالمزدلفة، أو الواجب لمَذْي ونحوه أو نذر لغير المساكين. ويأكل منها الغني والقريب. ويجوز للفقير الأكل مما لا يجوز لصاحبه الأكل منه. ولم يجز الشافعي الأكل من الهدي الواجب مثل الدم الواجب، في جزاء الصيد وإفساد الحجّ وهدي التمتع والقران، ويجوز الأكل من هدي التطوع.

مكان الذبح وزمانه: يجب عند المالكية على المعتمد نحر الهدي بمِنى بشروط ثلاثة:

إن سيق الهدي في إحرامه بحجٍّ، ووقف به بعرفة كوقوفه هو في كونه بجزء من الليل، وكان النحر في أيام النحر، فإن انتفت هذه الشروط أو بعضها، بأن لم يقف به بعرفة، أو لم يسق في حجٍّ، بأن سيق في عمرة، أو خرجت أيام النحر، فمحل ذبحه: مكة.

ويكون محل الذبح إما بمِنى بالشروط الثلاثة المذكورة، وإما بمكة لا غير عند فقدها. والأفضل فيما ذبح بمِنى أن يكون عند الجمرة الأولى، ولو ذبح في أيّ موقع منها، كفى وخالف الأفضل.

ونحر الهدي: يوم النحر.

أما فدية المحظور من لبس أو طيب ونحوهما، وهي الشاة، أو إطعام ستة مساكين من غالب قوت البلد الذي أخرجها فيه، أو صيام ثلاثة أيام ولو أيام منى (ثاني العيد وتالييه) فلا تختص بمكان أو زمان، فيجوز تأخيرها لبلده أو غيره في أيّ وقت شاء.

الذابح وتوزيع اللحم والانتفاع بالهدي: الأفضل في البُدْن: النحر،

وفي البقر والغنم: الذبح، والعمل بنفسه في القربات أولى، لما فيه من زيادة الخشوع، كما فعل النَّبي ﷺ. وإن ذبَح الهدي غير صاحبه أجزأه، والمستحب أن يشهد ذبحه.

والأفضل أن يتولى تفريق اللحم بنفسه؛ لأنه أحوط، ويباح للفقراء الأخذ من الهدي إذا لم يدفع إليهم، إما بالإذن صراحة أو دلالة.

ويوزع لحم الهدي على المساكين.

ويجوز الركوب على الهدي عند الحاجة، ويندب عدم ركوبه والحمل عليه بلا عذر، بل يكره، فإن اضطر إلى ركوبه لم يكره، ولا يشرب من اللبن، وإن فضل عن الفصيل.

تقليد الهدي: يستحب عند جمهور العلماء ما عدا أبا حنيفة تقليد الهدي وإشعاره وتجليله، وهو أن يكسى بجل من أرفع ما يقدر عليه من الثياب. والإشعار: أن يشق فيه موضع السنام. ويساق كذلك إلى موضع النحر، فيزال عنه الجُلّ، وينحر قائماً، يوم النحر، ويتصدق بالجل والخطام، وتترك القلادة في الدم..

والإشعار والتقليد والتجليل كله في الإبل، وأما البقر فتقلَّد وتشعر ولا تجلَّل، وأما الغنم: فلا تقلد ولا تشعر ولا تجلَّل.

والثابت عن النَّبي ﷺ أنه قلّد الهدي وأشعره، وأحرم بالعمرة وقت صلح الحديبية. وحكمة الإشعار والتقليد: تعظيم شعائر الله وإظهارها، وإعلام الناس بأنها قرابين تساق إلى البيت الحرام لتذبح فيه، ويتقرب إلى الله بها. لذا نهى الله تعالى عن التعرض لها ولا لأصحابها في قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُحِلُّواْ شَعَٰٓئِرَ ٱللَّهِ وَلَا ٱلشَّهۡرَ ٱلۡحَرَامَ وَلَا ٱلۡهَدۡيَ وَلَا ٱلۡقَلَٰٓئِدَ وَلَآ ءَآمِّينَ ٱلۡبَيۡتَ ٱلۡحَرَامَ يَبۡتَغُونَ فَضۡلٗا مِّن رَّبِّهِمۡ وَرِضۡوَٰنٗاۚ ... ﴾ [المائدة: 2].

عطب الهدي: إذا عطب هدي التطوع قبل محله، ينحره، ويخلي

بينه وبين الناس، ولا يأكل منه، فإن أكل منه، فعليه بدله.

ويستحب نحر الولد المولود من الهدي قبل التقليد، ولا يجب حمله إلى مكة. وإن ولد بعد التقليد أو الإشعار، فيجب حمله إلى مكة على غير أمه، إن لم يمكن سوقه.

ولا يجوز أن يعطَى الجزار الأجرة من الهدي، ولا بأس بالتصدق عليه منه؛ لما رواه الجماعة عن عليٍّ رضي الله عنه: «أمرني رسول الله ﷺ أن أقوم على بُدْنه، وأقسم جلودها وجِلالها، وأمرني ألا أعطي الجزار منها شيئاً، وقال: نحن نعطيه من عندنا».

زيارة المسجد النبوي:

يستحب للحاج وغيره زيارة مسجد النَّبي ﷺ، فيصلي فيه ما شاء، لأن ثواب الصلاة فيه أفضل من ألف صلاة فيما سواه إلا المسجد الحرام، روى الجماعة عن أبي هريرة أن النبي ﷺ، قال: «لا تشدّ الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد: المسجد الحرام، ومسجدي هذا، والمسجد الأقصى».

وروى أحمد بسند صحيح عن جابر رضي الله عنه أنَّ رسول الله ﷺ، قال: «صلاة في مسجدي هذا أفضل من ألف صلاة فيما سواه، إلا المسجد الحرام، وصلاة في المسجد الحرام أفضل من مائة ألف صلاة فيما سواه».

ويدخل المسجد بعد الغسل بأدب وسكينة ووقار وتطيب وتجمل بأحسن الثياب، ثم يصلي في الروضة الشريفة تحية المسجد بأدب وخشوع، ثم يتجه إلى القبر الشريف مستقبلاً له، مستدبراً القبلة، فيسلِّم على رسول الله ﷺ، ويتشفع به إلى الله تعالى قائلاً[1]:

(1) القوانين الفقهية: ص143.

«السلام عليك يا رسول الله، السلام عليك يا نبيَّ الله، السلام عليك يا خيرة خلق الله من خلقه، السلام عليك يا خير خلق الله، السلام عليك يا حبيب الله، السلام عليك يا سيد المرسلين، السلام عليك يا رسول الله رب العالمين، السلام عليك يا قائد الغرّ المحجّلين، أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أنك عبده ورسوله، وأمينه وخيرته من خلقه، وأشهد أنك قد بلغت الرسالة، وأدّيت الأمانة، ونصحت الأمة، وجاهدت في الله حق جهاده».

ويصلي في الروضة الشريفة بين القبر والمنبر ما شاء بعدئذ، ويودع النّبي ﷺ إذا خرج من المدينة.

ويحرم التعرض لصيد المدينة كصيد مكة، ولا جزاء فيه عند المالكية إن قتله، ويحرم أكله، ويحرم أيضاً قطع شجرها كشجر حرم مكة، فإن فعل استغفر الله، ولا شيء عليه عندهم[1]. والمدينة عند المالكية خلافاً للجمهور أفضل من مكة، وكلاهما حَرَم.

ومزارات المدينة كثيرة، منها مسجد قُباء أول مسجد أسس على التقوى في المدينة، ومسجد المصلَّى أو مسجد الغَمَامة، ومسجد الفتوح ومسجد القبلتين، وزيارة البقيع، وزيارة بئر أريس، ودار أبي أيّوب الأنصاري، ودار عثمان بن عفان، وقرية بدر، وجبل أحد.

ومواضع الزيارة في مكة: قبر إسماعيل عليه السلام وأمه هاجر، وهما في الحِجْر، وقبر آدم عليه السلام في جبل أبي قُبَيس، والغار في جبل أبي ثور، والغار في جبل حِراء الذي ابتدأ نزول الوحي فيه على رسول الله ﷺ، وقبور الصحابة والتابعين في مكة، وجبل حراء أو جبل النور، وجبل ثور، ودار الأرقم، ومقبرة المعلاّة أو الحجون.

والأيام المعلومات: هي أيام النحر الثلاثة، والأيام المعدودات:

---

(1) الشرح الصغير: 111/2 وما بعدها.

هي أيام مِنى وهي أيام التشريق، وهي الثلاثة بعد النحر، فيوم النحر معلوم غير معدود، والثاني والثالث معلومان معدودان، والرابع معدود غير معلوم.

* * *

الفَصلُ السَّادِسُ
الأُضحِيَة والعقيقة

الأضحية شرعاً: هي ذبح حيوان مخصوص بنية القربة في وقت مخصوص. وشرعت في السنة الثانية من الهجرة كالزكاة وصدقة الفطر وصلاة العيدين، وثبتت مشروعيتها بالكتاب والسنَّة والإجماع.

أما الكتاب: فقول الله تعالى: ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ ﴾ [الكوثر: 2] وقوله سبحانه: ﴿ وَٱلْبُدْنَ جَعَلْنَٰهَا لَكُم مِّن شَعَٰٓئِرِ ٱللَّهِ لَكُمْ فِيهَا خَيْرٌ فَٱذْكُرُوا۟ ٱسْمَ ٱللَّهِ عَلَيْهَا صَوَآفَّ . . . ﴾ [الحج: 36] أي: من أعلام دين الله.

وأما السنَّة: فأحاديث، منها حديث عائشة الذي أخرجه الحاكم والترمذي وابن ماجه أن النَّبي ﷺ قال: «ما عمل ابن آدم يوم النحر عملاً أحب إلى الله تعالى من إراقة الدم، إنها لتأتي يوم القيامة بقرونها وأظلافها وأشعارها، وإن الدم ليقع من الله عز وجل بمكان قبل أن يقع على الأرض، فطيبوا بها نفساً».

وأجمع المسلمون على مشروعية الأضحية.

وحكمتها: شكر الله تعالى على نعمه المتعددة، والتوسعة على الأهل والفقراء.

وحكمها: أنها عند الجمهور سنَّة مؤكدة، ويكره تركها للقادر عليها، غير الحاج بمِنى على المشهور عند المالكية، والأكمل أن يضحي القادر عن كلِّ شخص في أسرته أضحية، وتجوز واحدة عن كلِّ

أهل البيت. وقال الحنفية: إنها واجبة مرة في كلِّ عام على المقيمين من أهل الأمصار(1).

وتتعين الأضحية وتصبح واجبة بالذبح اتفاقاً، وبالنيّة قبله، وبالنذر إن عيَّنها له في قول، فإذا قال: جعلت هذه أضحية، تعينت على أحد القولين، فإذا مات فلا شيء عليه، وإن باعها لزمه أن يشتري بثمنها كله أخرى، والمعتمد المشهور في المذهب المالكي: أن الأضحية لا تجب إلا بالذبح فقط، ولا تجب بالنذر. ويندب ذبح ولد الأضحية الذي ولد قبل ذبح أمه؛ لأن الأضحية لا تتعين عندهم إلا بالذبح، ولا تتعين بالنذر.

ويؤمر بالأضحية: من اجتمعت فيه شروط خمسة: وهي الإسلام، والحرية، وألا يكون حاجاً بمِنى، فإن سنته الهدي، وأن يقدر عليها، وألا تجحف به وإن قدر. ويؤمر بها المقيم والمسافر، والكبير والصغير، ولولي الصغير أن يضحي عنه، وإن ولد في آخر أيام النحر، وكذلك من أسلم فيها، ويخرجها الوصي من مال اليتيم. ولا تجوز الشركة في ثمن الضحايا.

ووقتها: أن يذبح الإمام بالمصلَّى بعد الصلاة ليراه الناس، فيذبحوا بعده، فلا تجزىء من ذبح قبل الصلاة، ولا قبل ذبح الإمام بعد الصلاة.

والأولى أن يتولى الذابح ذبح أضحيته بيده، فإن لم يمكنه فليوكل على الذبح مسلماً مصلياً، وينوي هو لنفسه، فإن نوى الوكيل عن صاحبها جاز، وإن نوى عن نفسه جاز.

ولو ذبحت الأضحية بغير إذن صاحبها لم تجز، وضمن الذابح

---

(1) الشرح الكبير: 118/2، تبيين الحقائق: 2/6، مغني المحتاج: 282/4، المغني: 617/8.

قيمتها، وعلى صاحبها بدلها إلا إن كان الذابح ولده أو بعض عياله.

ويمتد وقت الذبح عند المالكية والحنفية والحنابلة إلى غروب شمس ثالث العيد، وقال الشافعية: يمتد وقت الذبح ليلاً ونهاراً إلى آخر أيام التشريق.

ومن ذبح بالليل أو قبل طلوع الفجر، لم يجزه في المشهور لدى المالكية، ويكره الذبح ليلاً في المذاهب الأخرى.

والأفضل أن يضحى قبل زوال الشمس، فإن فاته ذلك أخَّر إلى ضحى اليوم الثاني، وإن فاته ذلك في اليوم الثاني فالأفضل أن يؤخر إلى ضحى اليوم الثالث، وإن فاته ذلك في اليوم الثالث فيضحي بعد الزوال؛ لأنه ليس له وقت ينتظر.

شروط الأضحية:

يشترط لصحة الأضحية ما يأتي[1]:

1 ـ جنسها: أن تكون من الأنعام فقط: فإن تولد منها ومن غيرها، اعتبرت الأم، وأفضلها الغنم، ثم البقر، ثم الإبل لطيب اللحم، والضأن أفضل من المعز، والذكر أفضل من الأنثى، والفحل أفضل من الخَصِي. وفي المذاهب الأخرى الأكثر لحماً هو الأفضل، والأفضل الإبل، ثم البقر، ثم الضأن، ثم المعز نظراً لكثرة اللحم، وللتوسعة على الفقراء.

2 ـ سنّها: الجَذَع من الضأن (وهو ابن ستة أشهر فأكثر) والراجح عند المالكية والشافعية أنه: ابن سنة كاملة والثني (ابن سنتين) مما سواه، فما فوق ذلك، والجَذع من البقر (ابن سنتين) والثني منها:

---

(1) الشرح الكبير: 118/2، البدائع: 69/5، مغني المحتاج: 284/4، كشاف القناع: 615/2.

ما دخل في الثالثة، والجذع من الإبل: ابن خمس سنين، والثني منها: ابن ست سنين.

ويرى الحنفية والحنابلة أن الجذع من الضأن: ما أتم ستة أشهر ودخل في السابع، وأما المعز فهو ابن سنة كاملة عربية عند المالكية والحنفية والحنابلة، وابن سنتين ودخل في الثالثة عند الشافعية، وأما البقر والجاموس، فهو عند المالكية ما أتم ثلاث سنين، وفي المذاهب الأخرى: ما أتم سنتين ودخل في الثالثة، والإبل بالاتفاق: ما أكمل خمس سنوات ودخل في السادسة.

3 ـ صفتها: أن تكون سليمة من العيوب الفاحشة، كالعيوب الأربعة المتفق عليها وهي العور البيّن، والمرض البيّن، والعرَج، والعَجفَ (الهُزال) لما رواه الخمسة من حديث البراء بن عازب قال: قال رسول الله ﷺ: «أربع لا تجوز في الأضاحي: العوراء البيّن عورها، والمريضة البيّن مرضها، والعرجاء البيّن ضَلَعُها (عرجها) والكسير (أو العجفاء الهزيلة) التي لا تُنقي» أي: لا مخ لها، أو لا مخ في عظامها.

وأنواع صفاتها عند المالكية ثلاثة: مستحبة، ومانعة الإجزاء، ومكروهة. فأما المستحبة: فأن يكون كبشاً سميناً فحلاً أملح أقرن ينظر بسواد، ويشرب بسواد، ويمشي بسواد، أي يخالط السواد عينه وفمه وقوائمه. والأملح: هو الذي يكون فيه البياض أكثر من السواد.

وأما الذي لا يجزىء: فهي المريضة البيّن مرضها، والعجفاء التي لا تُنقي: وهي التي لا شحم فيها أو لا مخ فيها، والعوراء البيّن عورها، وإن كانت الحدقة باقية، والعرجاء، والعمياء، والمكسورة، والجرباء والهرمة إذا كثر الجرب والهرم، والمجنونة إن لازمها الجنون.

وأما المكروهة: فذات عيوب الأذن، وهي السكّاء المخلوقة بغير أذن، والشَّرْقاء المشقوقة الأذن، والخَرْقاء المشقوقة الأذن، والجدعاء المقطوعة الأذن، فإن قطع أزيد من الثلث لم تجز، وقطع اليسير

لا يضر، وهو مذهب المالكية والحنفية، وأجاز الحنابلة مقطوعة نصف الأذن، ولم يجز الشافعية مقطوعة بعض الأذن.

وتكره المقابَلة: وهي ما قطع من أذنها من قُبُل، والمدابَرة: وهي ما قطع من أذنها من دُبر، وساقطة الأسنان، فإن سقطت لتبديل جاز، وإن سقطت لكِبَر فقولان للمالكية، والكسر اليسير لا يمنع، وفي الكثير قولان.

وعيوب القرن كالعَضباء؛ وهي المكسورة القرن، فإن كان يَدْمى، أي: لم يبرأ لا يجوز، وإن كان لا يَدْمى، أي: بريء يجوز، والناقصة الخلقة مكروهة، ولا بأس بالجَمَّاء: وهي التي خلقت بغير قرنين.

وعلى هذا، تجزىء مكسورة القرن إن برىء، ولو كسر كله عند المالكية، وتجزىء عند الحنفية ما لم يصل الكسر إلى المخ، أي: رأس العظم، وعند الشافعية: ما لم ينقص اللحم، وعند الحنابلة: تجزىء إن ذهب أقل من النصف.

ومن اشترى أضحيته، ثم حدث بها عيب مفسد، فعليه إبدالها، ولو انكسرت أضحيته فجبرها، فصحت، أجزأته.

4 ـ وقتها: كما تقدم عند المالكية: الأيام الثلاثة من عيد النحر، واشترطوا أن يكون الذبح نهاراً، فلو ذبح ليلاً لم تصح أضحيته، والنهار بطلوع الفجر في غير اليوم الأول.

5 ـ إسلام الذابح: فلا تصح بذبح كافر ولو كان كتابياً، وإن جاز أكلها.

6 ـ عدم الاشتراك في ثمن الأضحية: فإن اشترك جماعة بالثمن أو كانت مملوكة شركة بينهم، فذبحوها ضحية عنهم، لم تجز عن واحد منهم، ويصح التشريك في الثواب قبل الذبح لا بعده، في سبعة في بدنة أو بقرة لا شاة، بشروط ثلاثة على المشهور لدى المالكية:

الأول: أن يكون قريباً له كابنه وأخيه وابن أخيه أو زوجته.

الثاني: أن يكون ممن ينفق عليه، سواء أكانت النفقة واجبة عليه كأب وابن فقيرين، أم غير واجبة كالأخ وابن العم.

الثالث: أن يكون ساكناً معه في دار واحدة.

ويجزىء في المذاهب الأخرى كون البدنة أو البقرة عن سبعة، لما أخرجه الجماعة عن جابر: «نحرنا مع رسول الله ﷺ بالحديبية: البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة».

وآدابها: المستحب لمريد التضحية إذا دخل عليه عشر ذي الحجة ألا يحلق شعره، ولا يقلِّم أظفاره حتى يضحي تشبُّهاً بالحجَّاج، بل يكره له ذلك، اتباعاً للسنَّة، وهو رأي الجمهور غير الحنفية الذين لم يروا كراهة ذلك. وقال الحنابلة: يحرم ما ذُكر.

ويندب توجيه الذبيحة نحو القبلة على جنبها الأيسر إن كانت من البقر والغنم، ويقول الذابح: «بسم الله والله أكبر» وكره عند المالكية: «اللَّهم هذا منك وإليك» أو «اللَّهم تقبل مني كما تقبلت من إبراهيم خليلك» لأنه لم يصحبه عمل أهل المدينة، ولا بأس بذلك في المذاهب الأخرى.

والأفضل كما تقدم: أن يذبح الرجل بنفسه إن أحسن الذبح، اتباعاً لفعل النبي ﷺ. والسنَّة للمرأة أن توكل عنها، وأن يحضر المضحي أضحيته بنفسه عملاً بالسنَّة وطلباً للمغفرة، قال النَّبي ﷺ لفاطمة فيما رواه الحاكم، والبيهقي، والطبراني من حديث عمران بن حصين: «قومي إلى أضحيتك، فاشهديها، فإنه يَغفِر لك عند أول قطرة من دمها كلّ ذنب عملتيه».

ونيَّة التوكيل تجزىء، وإن ذكر من يضحي عنه فحسن، كما فعل النبي ﷺ حينما ضحى، فقال: «اللَّهم تقبل من محمد وآل محمد، وأمّة محمد» ثم ضحى.

ويكره عند المالكية: جز صوف الأضحية قبل الذبح إلا إذا تضررت ببقاء الصوف لحر ونحوه، ويكره أيضاً بيع الصوف إن جزّه، وكذا شرب لبنها؛ لأنه نواها لله تعالى، والإنسان لا يعود في قربته. ويكره للإمام عدم إبراز الضحية للمصلّى ولغيره يندب، اتباعاً للسنّة.

أحكام الضحايا: يجوز الأكل من الأضحية المتطوع بها، وكذا عند المالكية يجوز الأكل من المنذورة. والمستحب أن يجمع المضحي في حالة التطوع أو حالة النذر بين الأكل منها، والتصدق، والإهداء، ولو أكل الكلّ بنفسه أو ادخره لنفسه فوق ثلاثة أيام، جاز مع الكراهة عند المالكية والحنفية. وجاز أكل الأكثر عند الحنابلة، وله أن يأكل ثلثاً عند الشافعية.

وأجاز الجمهور الأكل من الأضحية المتطوع بها، دون المنذورة، وكذا المعينة عند الشافعية.

ويكره إطعام كافر منها، وفعلها عن ميت؛ لأنه ليس من فعل الناس، وقال الشافعية: لا يضحى عن الغير بغير إذنه، ولا عن ميت إن لم يوص بها، فإن أوصى بها جاز، وبإيصائه تقع له. وقال الحنفية والحنابلة: تذبح الأضحية عن ميت، والأجر للميت.

ويمنع بيع شيء من الأضحية، من جلد أو صوف أو عظم أو لحم، ولا يعطى الجزار شيئاً من لحمها في نظير جزارته؛ لأنها خرجت لله تعالى. وكذا يمنع البدل لها أو لشيء منها بعد الذبح بشيء مجانس للمبدل منه، وإلا كان بيعاً إلا لمتصدق عليه وموهوب له، يجوز لهما بيع ما تصدق أو وهب لهما، ولو علم صاحبها بذلك.

وإذا بيع شيء من صاحبها أو أبدل شيء منها، فسخ إن كان المبيع قائماً لم يفُت (يذهب)، فإن فات المبيع بأكل ونحوه، وجب التصدق بالعوض مطلقاً، سواء كان البائع هو المضحي أو غيره بإذنه أو لا، فإن

فات العوض أيضاً بصرف لوازمه أو غيرها أو بضياعه أو تلفه، فيتصدق بمثله وجوباً.

لكن إن تولى البيع غير المضحي كوكيله أو صديقه أو قريبه بلا إذن منه في بيعه، وصرَّفه غيره فيما لا يلزمه من نفقة عيال أو وفاء دين ونحو ذلك، بأن صرفه في توسعة ونحوها، فلا يلزمه التصدق بمثله حينئذ.

العقيقة والختان:

العقيقة: الذبيحة التي تذبح عن المولود يوم أسبوعه. وهي سنَّة، وسِنُّها وجنسها في المشهور عند المالكية[1] مثل الأضحية من الأنعام (الإبل والبقر والغنم) وأفضلها شاة عن الذكر والأنثى، لحديث ابن عباس الذي أخرجه أبو داود والنسائي: «عقَّ عن الحسن والحسين عليهما السلام كبشاً كبشاً».

ووقتها: هو يوم سابع المولود إن ولد قبل الفجر، ولا يعد اليوم الذي ولد فيه إن ولد بعد الفجر.

وتذبح في الضحى إلى الزوال، لا ليلاً ولا سحراً ولا عشية، ومن ذبح قبل وقتها، لم تجزه، ولا يعقّ عن الكبير عند المالكية وغيرهم خلافاً لقوم.

وحكم لحمها وجلدها كالضحايا، يؤكل من لحمها، ويتصدق منه، ولا يباع شيء منها، ويجوز كسر عظامها.

ويستحب حلق رأس المولود في اليوم السابع، وأن يسمى فيه، ويكره أن يلطخ رأسه بدم العقيقة، ويستحب أن يتصدق بوزن شعره ذهباً أو فضة.

وأما الختان: فهو سنَّة مؤكدة عند مالك وأبي حنيفة كسائر خصال

---

(1) الشرح الكبير" 126/2، القوانين الفقهية: ص191.

الفطرة، وهي غير واجبة اتفاقاً، وروى أحمد والبيهقي من حديث الحجاج بن أرطاة: «الختان سنَّة في الرجال، مكرمة في النساء».

وقال الشافعي وأحمد: هو فرض للرجال؛ لأنه علم على الإسلام، وللإناث أيضاً عند الشافعية، ومكرمة للنساء عند الحنابلة، لقوله تعالى: ﴿ أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا ﴾ [النحل: 123] وجاء في الحديث المتفق عليه بين أحمد والشيخين عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «اختتن إبراهيم خليل الرحمن بعدما أتت عليه ثمانون سنة، واختتن بالقَدُوم»[1].

ورُوي: «ابن مائة وعشرين سنة».

وعن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «من أسلم فليختتن»[2].

ومن ولد مختوناً فقيل: قد كفى الله المؤنة فيه، فلا يتعرض له، وقيل: تُجرى الموسى عليه، فإن كان فيه ما يقطع قطع.

وإن خاف الكبير على نفسه الهلاك إن اختتن، فرخص له ابن عبد الحكم في تركه، وأبى ذلك سُحْنون.

وقت الختان: يستحب أن يؤخر حتى يؤمر الصبي بالصلاة، وذلك من السبع إلى العشر؛ لأن ذلك أمره بالعبادات. ويكره عند الحنفية الختان يوم الولادة ويوم السابع؛ لأنه من فعل اليهود، ويستحب كونه في اليوم السابع من الولادة عند الشافعية، لما رواه الحاكم والبيهقي من حديث عائشة: أن النَّبي ﷺ ختن الحسن والحسين يوم السابع من ولادتهما.

---

(1) القدوم: بفتح القاف وضم الدال المخففة: آلة النجارة، وقيل: اسم الموضع الذي اختتن فيه إبراهيم.

(2) ذكره الحافظ ابن حجر في التلخيص ولم يضعفه.

ويختن الرجال الصبيان، ويُخفَض[1] النساء الفتيات؛ لأن الرجل لا يحل له الاطلاع على ذلك من النساء.

وتستحب الدعوة لطعام الختان، ولا يفعل ذلك في خفاض النساء للستر.

والغُرْلة: وهي ما تقطع في الختان سنَّة؛ لأنها قطعت من حي، فلا يجوز أن يحملها المصلي، ولا أن تدخل المسجد، ولا أن تدفن فيه، وقد يفعله بعض الناس جهلاً منهم.

* * *

(1) الخفاض: هو الختان للنساء، يقال للمرأة: خافضة، وللرجل خاتن.

الفَصلُ السَّابِعُ
الأطعمة والأشربة
والصيد والذبائح

وفيه مباحث أربعة عن هذه الأمور:

المبحث الأول ـ الأطعمة:

المطعوم أو المأكول: إمَّا جماد، وإمَّا حيوان، وإمَّا نبات، ومنه المباح ومنه الحرام، ومنه المكروه، والمباح إما في حالة الاختيار أو في حال الاضطرار[1].

وأمَّا الجماد: فكلّه حلال إلاَّ النجاسات، وما خالطه نجاسة، وإلاَّ المسكرات والمضِرّات كالسموم. والطين مكروه، وقيل: حرام. وحرَّم الشافعي المخاط والمني لاستقذاره.

وأما النبات: فكله حلال إلا النجس والضار والمسكر، لقوله تعالى: ﴿ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ ﴾ [الأعراف: 157] وقوله عن المسكر: ﴿ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ ﴾ [المائدة: 90] وقوله عن الضار: ﴿ وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ ﴾ [النساء: 29] ﴿ وَلَا تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ ﴾ [البقرة: 195].

وأما الحيوان: فنوعان: بري، وبحري، والبري: إما مباح وإمَّا

---

(1) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي115/2 وما بعدها، الشرح الصغير 179/2 ـ 187، الذخيرة للقرافي 97/4 - 121، القوانين الفقهية: ص 171 - 173، بداية المجتهد 450/1 - 456.

حرام وإما مكروه، والإباحة إما في حال الاختيار، أو في حال الاضطرار.

والمباح نوعان: بحري وبرّي:

والحيوان البحري: مباح، ولو آدميه وخنزيره، وميِّته، وهو خمسة أنواع:

الأول ـ السمك: وهو حلال إجماعاً، إلاَّ أن أبا حنيفة لا يجيز أكل الطافي منه، وإنما يجوز عنده ما مات بسبب كالصيد، أو خرج من الماء أو غير ذلك.

الثاني ـ ما لا شبه حلال له في البر، وهو حلال.

الثالث ـ ما لا شبه له في البر، وهو حلال أيضاً.

الرابع ـ ما له شبه حرام، كخنزير الماء وكلبه، فيؤكل.

الخامس ـ ما تطول حياته في البر، فيؤكل، كالضفدع، خلافاً لبقية المذاهب، لأنه في رأي مالك لم يرد نص بتحريمها، وفي رأي غيره لوجود النهي من النبي ﷺ عن قتل الضفدع. ودليل إباحة الحيوان البحري: قوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُۥ مَتَٰعًا لَّكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ﴾ [المائدة: 96] وما أخرجه أصحاب السنن الأربعة وابن أبي شيبة من قوله ﷺ عن البحر: «هو الطهور ماؤه، الحِلّ ميته».

وما أخرجه أحمد وابن ماجه والدارقطني: «أحلت لنا ميتتان ودمان، فأما الميتتان: فالجراد والحوت، وأما الدمان، فالكبد والطحال». ويباح بغير ذكاة (ذبح) ولا تسمية.

والحيوان البري: يباح منه حال الاختيار أكلاً أو شرباً كل طاهر، والطير بجميع أنواعه ولو كان جلاّلة (وهي البقرة التي تتبع النجاسة) أو كان ذا مِخْلَب، كالباز والعقاب، والرَّخم، إلا الوَطْواط، فيكره أكله على الراجح، ويباح النَّعَم (الإبل والبقر والغنم) والوحش غير

المفترس، كالغزال وحمار وحشي، ويربوع، وخُلْد، ووَبْر (فوق اليربوع كالأرنب يأكل النبات) وأرنب، وقُنفذ، وضُرْبوب (كالقنفذ في الشوك) وحيّة أمن سمّها لمستعملها إن ذكّيت بحلقها.

ويباح أيضاً هوامّ الأرض كخنفساء، وبنات وَرْدان (قريبة من الجندب في الخلقة وهي دواب كريهة الرائحة، تألف الأماكن القذرة في البيوت) وجُنْدب (نوع من الجراد) ونمل، ودُود، وسوس، فيجوز أكل الدود والسوس في الفاكهة والحبوب والتمر، مطلقاً، قل أو كثر، مات فيها أو لا.

ويباح عصير ماء العنب أول عصره، أي: قبل أن يتخمر أو يسكر، وفُقّاع (شراب يتخذ من القمح والتمر) والسُّوبيا (الشراب المتخذ من الأرز) والقمح، ويضاف إليه عجوة أو عسل أو سكر) إذا آمن سكره، أو إفساده العقل، أو البدن. فما أفسد العقل من الأشربة يسمى مسكراً، وهو نجس، ويحد شاربه على القليل والكثير. وأما ما أفسد العقل من النبات، كحشيشة وأفيون وسيكران وداتورة، أو من المركبات كبعض المعاجين، فيسمى مفسداً ومخدّراً ومرقداً، وهو طاهر لا يحد مستعمله، بل يؤدب أو يعزّر، ولا يحرم القليل منه الذي لا أثر له.

وأما ما أفسد البدن، كذوات السموم، فيحرم.

والسباع، كالأسد، والذئب، والفهد، والدب، والنمر، والكلب مكروهة، ولا تحرم، لظاهر قوله تعالى: ﴿ قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُۥ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ ﴾ [الأنعام: 145] فخرجت السباع عن التحريم.

وأما ما رواه مالك في الموطأ: «أكل كلّ ذي ناب من السباع حرام» وزاد مسلم: «وذي مخلب من الطير» فهو محمول على الكراهة، جمعاً بين الدليلين، وهي محرّمة في المذاهب الثلاثة الأخرى، إلا أن الشافعي

أحل منها الضب والضبع والثعلب. ولا خلاف في جواز أكل الضب، لأنه أُكل أمام النبي ﷺ، وأقرّ أكله[1]، وكرهه أبو حنيفة.

وتحرم الحيوانات المستقذرة، لقوله تعالى: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعراف: 157] كالحشرات وهوّام الأرض.

والطير مباح، سواء كان ذا مخلب وغيره، وذو المخلب كالبازي والصقر والعقاب والنسر، وهو حرام في المذاهب الأخرى، وكذا عند الشافعي: يحرم كلّ ما نهي عن قتله كالنمل والنحل، وكل ما أمر بقتله كالغراب، والحدأة والحية، والفأرة والعقرب. ويكره الخُطّاف عند المالكية.

والحلزون: يؤكل منه ما سلق أو شوي، لا ما مات وحده.

وأما الجراد: فيؤكل عند المالكية إن مات بسبب، كقطع عضو منه، أو إحراقه، أو جعله في الماء الحار، ولا يؤكل إن مات بغير سبب. وهو حلال في المذاهب الأخرى مطلقاً.

وذوات الحوافر: منها الخيل مكروهة، ومنها الحمير والبغال مغلظة الكراهية، والراجح حرمتها، وأما حمار الوحش فحلال، فإن صار مستأنساً أهلياً، لم يؤكل عند مالك، نظراً لحاله الآن، وأجازه ابن القاسم نظراً لأصله.

وما اختلف أنه ممسوخ، كالفيل والضب والقرد والقنفذ: ظاهر المذهب عدم التحريم، كما قال الباجي.

ودم ما لا يؤكل لحمه حرام، قليله وكثيره، وكذلك يحرم دم ما يؤكل لحمه قبل الذكاة، وكذا بعد الذكاة يحرم المسفوح: وهو الذي يخرج عند الذبح، فإن شويت مأكولة اللحم قبل تقطيعها وظهور الدم،

---

(1) أخرجه مسلم.

جاز أكلها اتفاقاً. وإن قطعت، فظهر الدم، فاختلف: هل هو حلال أو حرام؟ والإباحة عند القائل بالتحريم محمولة على ما لم يظهر، نفياً لحرج التتبع ـ تتبع الدماء، والإباحة لظاهر الآية: ﴿ قُل لَّآ أَجِدُ فِى مَآ أُوحِىَ إِلَىَّ مُحَرَّمًا﴾ [الأنعام: 145] فلو خرج الدم بعد ذلك، جاز أكله منفرداً. ومقتضى السفح أنه لو وجد في صفار البيض نقطة دم، لا تكون نجسة.

والمحرّم: هو النجس من جامد أو مائع، والخنزير البري، والبغل والفرس والحمار، ولو كان حماراً وحشياً تأنس. والراجح: تحريم أكل الطين والتراب والعظام والخبز المحرق بالنار، منعاً لأذى البدن. ومنه: ميتة ما ليس له نفس سائلة (ما ليس له دم سائل) كجراد وخشاش أرض، حتى وإن كان ميتته طاهرة، إذ لا يباح إلا بذكاة، كما تقدم.

والمكروه: هو سبع وضبع وثعلب وذئب، وهرّ ولو كان وحشياً، وفيل وفهد ودب ونمر ونمس ونحوه مما يسمى بالوحوش المفترسة، وكلب إنسي على المعتمد، والأظهر كراهة أكل القرد والنسناس. والمشهور أن فأر البيوت الذي يصل إلى النجاسة يكره، فإن شك في وصوله لها، لم يكره، وإن لم يصل للنجاسة، فهو مباح. وتكره الجلاّلة، لتعارض الأثر والقياس، أما الأثر: فهو ما روى ابن عمر: «نهى النبي ﷺ عن أكل الجلاّلة وألبانها»[1].

وأما القياس المعارض لهذا: فهو أن ما يرد إلى جوف الحيوان ينقلب إلى لحم، كانقلاب الدم لحماً.

ويكره شرب شراب المخلوطين، كزبيب وتمر، أو تين أو مشمس أو نحو ذلك، وسواء خُلطا عند الانتباذ أو عند الشرب.

وأما ما يسمى «الخُشَّاف» في رمضان فهو مباح إن قرب زمن النبذ،

---

(1) رواه أحمد وأبو داود والترمذي، وقال: حسن غريب.

فإن طال زمن النبذ كاليوم والليلة فأكثر، كره، وإن احتمل صيرورته مسكراً، ولو ظناً، فحرام نجس.

وكره نَبْذ شيء من الفواكه، ولو مفرداً كزبيب فقط بدُبّاء (وهو القرع) وحَنْتم (وهي الأواني المطلية بالخضرة أو الصفرة أو غيرهما من كل ما دهن بشيء ملوَّن) ومقيَّر (أي: مطلي بالقار) أي: الزفت، ونقير (أي منقور: وهو ما نقر من الأواني من جذوع النخل) لنهي النبي ﷺ عن الانتباذ فيها، ولأن شأن هذه الأواني الأربعة تعجيل الإسكار، لما نبذ فيها، بخلاف غيرها من الأواني.

وأواني أهل الكتاب التي تطبخ فيها الميتات ولحم الخنزير تغسل وتستعمل، لما أخرجه مسلم، قال أبو ثعلبة الخشني: إنا بأرض قوم من أهل الكتاب، نأكل في آنيتهم؟ فقال عليه الصلاة والسلام: «إن وجدتم غير آنيتهم فلا تأكلوا فيها، فإن لم تجدوا، فاغسلوا ثم كلوا فيها» ولأن الماء طهور لكلِّ شيء.

والمباح حال الاضطرار: هو كل ما يردّ جوعاً أو عطشاً، حال الضرورة، كميتة كلّ حيوان إلا ابن آدم، وكالدم والخنزير والأطعمة النجسة، والمياه النجسة، إلا الخمر، فإنها لا تحل إلا لإساغة الغصة، على خلاف فيها، ولا تباح لجوع ولا لعطش، لأنها لا تدفع ذلك. ولا يحل التداوي بها في المشهور، وقال الشافعي: يجوز التداوي بها للاضطرار.

وأما قدر المستباح: فهو بأن يأكل ويشبع. وإن خاف العُدْم فيما يستقبل، تزوّد منها، فإن استغنى عنها طرحها. وقال الشافعي لا يشبع ولا يتزود، وإنما يأكل ما يسد رمقه، أي: يحفظ حياته.

والضرورة: هي خوف الموت، ولا يشترط أن يصير حتى يشرف على الموت أو هي حفظ النفوس من الهلاك، أو شدة الضرر، إذ الضرورات تبيح المحظورات.

ولا يجوز للمضطر أن يأكل ميتة ابن آدم، لأنها سُم، فلا تزيل الضرورة. كما لا يجوز تناول الخمر، لضرورة عطش، لأنه مما يزيده، إلا إذا تعينت الخمر لإزالة الغُصَّة، لا إن لم تتعين، ولا لغير غصة.

وإذا وجد المضطر ميتة وخنزيراً، قدّم الميتة على الخنزير، لأن الخنزير حرام لذاته، وحرمة الميتة عارضة.

وإذا وجد المضطر ميتة وصيداً صاده محرم أو صيد له وصار لحماً فلدينا صور ثلاث، كما قرر الدسوقي:

الأولى ـ صيد الحرم تقدم الميتة عليه، لما فيه من حرمة الاصطياد، وحرمة ذبح الصيد.

الثانية ـ الصيد الحي الذي صاده المحرم قبل اضطراره، تقدم الميتة أيضاً عليه، ولا يجوز له ذبحه، لأنه إذا ذبحه، صار ميتة، فلا فائدة في ارتكاب هذا المحرّم.

الثالثة ـ إذا كان عنده صيد صاده هو أو غيره لمحرم، وذبح قبل اضطراره، فهذا مقدم على الميتة، ولا تقدم الميتة عليه، لأن لحم صيد المحرم حرمته عارضة، لأنها خاصة بالإحرام، بخلاف الميتة، فحرمتها أصلية.

وإن وجد المضطر ميتة وطعام الغير، أكل الطعام إن أمن أن يعدّ سارقاً، وضمنه، أي فيقدم ندباً طعام الغير على الميتة.

ويقدم المختلف فيه بين العلماء كالخيل، على المتفق على تحريمه كالحمير والبغال، ويقدم طعام غير المضطر على الميتة ولحم الخنزير وما اختلف فيه ولو بغصب إلا عند وجود خوف على النفس من قطع يد وضرب مبرِّح وقتل، فإن خاف المضطر ذلك قدم الميتة أو لحم الخنزير.

والمضطر يطلب الطعام من غير المضطر بشراء أو عطية من مالكه،

فإن امتنع غصَبه منه، وله قتاله على أخذه من صاحبه، بعد إنذاره بأنه مضطر، فإن لم يعطه إياه قاتَله، فإن قتل صاحبه فدمه هدر، لوجوب بذله للمضطر، وإن قُتل المضطر فالقصاص على القاتل.

المبحث الثاني ـ الأشربة:

ما أسكر كثيره فقليله حرام، من خمر، أو نبيذ، أو زبيب، أو تمر، أو تين، أو حنطة، أو غير ذلك، وعلى هذا فالخمر (وهي عصير العنب إذا أسكر) حرام قليلها وكثيرها إجماعاً، فإن لم يسكر فهو حلال إجماعاً.

وأما سائر الأشربة المسكرة، كالمتخذة من الزبيب، والتمر، والعسل، والقمح والشعير وغير ذلك، فهي كالخمر في المذاهب الأربعة، على المفتى به في المذهب الحنفي، لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ [المائدة: 90] والخمر عند المالكية: اسم لما خامر العقل، أي: غطَّاه، ومنه تخمير الآنية، وخمار المرأة. وقال النبي ﷺ: «كلُّ مسكر خمر، وكلُّ خمر حرام»[1] «ما أسكر كثيره فقليله حرام»[2].

أحكام الأشربة: للأشربة الحلال والحرام أحكام وهي ما يأتي[3]:

1 ـ المعتبر في عصير العنب: الإسكار، سواء طبخ أو لم يطبخ.

2 ـ عصير العنب غير المسكر، ونقيع الزبيب وجميع الأنبذة حلال،

---

(1) رواه مسلم والدارقطني عن ابن عمر.

(2) رواه النسائي وابن ماجه وغيرهما عن عبد الله بن عمرو، ورواه آخرون عن ثمانية آخرين من الصحابة.

(3) المراجع السابقة في الأطعمة، الذخيرة: 113/4 - 121.

ما لم تسكر، من غير توقيت بزمان ولا هيئة، ولا يحد الطبخ بشيء ولا غيره.

3 ـ الانتباذ جائز إلا في الدُّبّاء والمزفّت والحَنْتم (وهو الفخار أو الجدار الخضر) وفي النقير (المنقور) من الخشب أو جذوع النخل، لكن مع الكراهة، لتعجل الإسكار فيها كما تقدم في الأطعمة. وأجازه أبو حنيفة في جميع الأواني، ودليل الكراهة ما رواه أبو داود: «نهى ﷺ عن الدُّباء والحَنتم والنقير والجِعة». وفي البخاري في الأشربة: باب ترخيص النبي ﷺ في الأوعية والظروف بعد النهي.

4 ـ يكره انتباذ الخليطين وشربهما كالتمر والزبيب، وإن لم يسكر، كما تقدم.

5 ـ لا يحل لمسلم أن يتملك الخمر، ولا شيئاً من المسكر، فمن وجدت عنده أُريقت عليه، وكسرت ظروفها تأديباً له، لأن الشرع أدب بالمالية في الكفارات.

6 ـ لا يحل لمسلم بيع الخمر من مسلم ولا كافر، ولا بيع العنب لمن يعمل منه الخمر، فإن عثر على الخمر المبيعة كسرت ونقض البيع، وإن كان المشتري لم يدفع الثمن وسقط عنه. وإن كان قد دفعه، رد إليه. وإن أسلم الكافر، وعنده خمر أراقها، وإن أسلم وعنده ثمن خمر، فلا بأس به.

ودليل تحريم تمليكها وتملكها من بيع وشراء وهبة وغيرها: ما أخرجه مسلم وغيره: «إن الذي حرّم شربها، حرّم ثمنها».

وما أخرجه مسلم أيضاً عن الخدري: «إن الله حرم الخمر، فمن أدركته هذه الآية، وعنده منها شيء، فلا يشرب ولا يبيع، فاستقبل الناس بما كان عندهم منها طرق المدينة، فسفكوها» ولأن كلّ ذلك انتفاع بالخمر، وإنها محرمة الانتفاع على المسلم.

7 ـ لا يحل لمسلم أن يؤاجر نفسه، ولا غلامه، ولا دابته، ولا داره ولا شيئاً من أملاكه في عمل الخمر، خلافاً لأبي حنيفة، سداً للذريعة، ومنعاً من التعاون على شربها وصنعها، ولما رواه أبو داود عن ابن عمر: «لعن الله الخمر، وشاربها، وساقيها، وبائعها، ومبتاعها، وعاصرها، ومعتصرها، وحاملها، والمحمولة إليه، وآكل ثمنها».

وعلى هذا، إن أخذ أجرة تصدق بها، ولم يتملكها، لتحريم المنفعة المعاوض عليها.

8 ـ إذا تخللت الخمر من ذاتها صارت حلالاً طاهرة اتفاقاً. وظاهر المذهب أنه يجوز تخليلها بمعالجة، وله أكلها، لما رواه مسلم وأحمد وأصحاب السنن الأربعة، عن جابر بن عبد الله: «نِعم الإدام الخل» ولأن التخليل يزيل الوصف المفسد، ويجعل في الخمر صفة الصلاح، والإصلاح مباح.

ويكره أكل الخمر التي يجعل فيها الحيتان (الأسماك) فتصير مُرِّيّ، وإن أسكر، فهو حرام بالاتفاق.

والقاعدة: أسباب الطهارة ثلاثة: إزالة، كالغسل بالماء، أو إحالة كانقلاب الخمر خلاً، والدم منياً ثم آدمياً، وبهما كالدباغ.

9 ـ قال القرافي: المرقِّدات: تغيِّب العقل، ولا يحد شاربها، ويحل قليلها إجماعاً، ولا ينجس قليلها ولا كثيرها، لأنها غير مسكرة، فإن المسكر هو المطرب.

10 ـ يجوز أكل لبن الآدميات إذا جمع في إناء كسائر الألبان، وحرّمه أبو حنيفة ومنع بيعه، لأنه جزء آدمي.

المبحث الثالث ـ الصيد: تعريفه وحكمه وشروطه[1].

---

(1) الذخيرة: 169/4 - 187، الشرح الصغير: 162/2 - 170، القوانين الفقهية: =

الصيد: اقتناص حيوان حلال متوحش طبعاً، غير مملوك، ولا مقدور عليه. وحكمه: الإباحة لقاصده إجماعاً، في غير حرم مكة وحرم المدينة، لغير محرم بحجٍّ أو عمرة، ويؤكل المصيد إن كان مأكولاً شرعاً، لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا﴾ [المائدة: 2] أمرٌ بعد حظر فيفيد الإباحة. ولقوله سبحانه: ﴿وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا﴾ [المائدة: 96]. ﴿قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ﴾ [المائدة: 4]. وفي الصحيحين ومسند أحمد أن النبي ﷺ قال لعدي بن حاتم: «إن أرسلت كلبك، وسميت، فأخذ فقتل، فكل، وإن أكل منه فلا تأكل، فإنما أمسك على نفسه».

وجعل المالكية حكمه خمسة أقسام:

مباح للمعاش، ومندوب للتوسعة على العيال، وواجب لإحياء نفس عند الضرورة، ومكروه للهو عند مالك، مباح عند ابن عبد الحكم، وحرام إذا كان عبثاً، لغير نيّة الزكاة، لنهيه ﷺ عن تعذيب الحيوان لغير فائدة، روى مسلم وغيره عن ابن عباس: «لا تتخذوا شيئاً فيه الروح غرضاً».

وروى الشافعي، وأحمد، والنسائي، وابن حبّان: «من قتل عصفوراً عبثاً، عجّ إلى الله يوم القيامة، يقول: يا رب، إن فلاناً قتلني عبثاً، ولم يقتلني منفعة».

فعل الصائد: الصيد ابتداء: إرسال الجارح أو السلاح المحدد، ناوياً بذلك الصيد، والذكاة (التذكية أو الذبح) مسمياً بالله تعالى.

وشروطه: ستة عشر، ستة في الصائد، وخمسة في الآلة التي يصطاد بها، وخمسة في المصيد.

= ص175 - 179، الشرح الكبير 103/2 - 106، بداية المجتهد 441/1 - 448.

شروط الصائد: الصائد: هو المسلم الذكر البالغ، والمشهور أن المرأة والمميز كالبالغ، لعموم قوله تعالى: ﴿قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ﴾ [المائدة: 4]. وشروطه ستة:

1 ـ أن يكون ممن تصح تذكيته، وهو كما ذكرت، فيجوز صيد المسلم اتفاقاً، ولا يجوز صيد المجوسي، أي ما مات بالاصطياد. ويجوز صيد الكتابي اتفاقاً، لقوله تعالى: ﴿وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ﴾ [المائدة: 5] مفهومه تحريم طعام من لا كتاب له، وهم المجوس.

فإن كان أبوه مجوسياً، وأمه كتابية أو بالعكس، فالإمام مالك يعتبر الوالد، والشافعي يعتبر الأم، وأبو حنيفة يعتبر أيهما كان ممن تجوز تذكيته.

2 ـ أن لا يكون الصائد محرماً بحجّ أو عمرة، إذا كان الصيد برياً، أما الصيد البحري فيجوز للمحرم، لقوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَاعًا لَّكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ﴾ [المائدة: 96].

3 ـ أن يرى الصيد ويعينه ويرسله على صيد.

4 ـ أن ينوي الاصطياد، أو يوجد منه الإرسال: إرسال الجارحة على المصيد. فإن استرسلت بنفسها، فقتلت، لم يبح؛ لحديث عدي المتقدم: «إذا أرسلت كلبك المعلم، وذكرت اسم الله عليه، فكل ما أمسك عليك». ولأن إرسال الجارحة جعل بمنزلة الذبح، ولهذا اعتبرت التسمية معه.

5 ـ أن يسمي الله تعالى عند الإرسال أو الرمي، كما يسمى الذابح عند الذبح، فإن ترك التسمية عمداً، لم يؤكل المصيد، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ [الأنعام: 121] وقوله سبحانه:

﴿ فَكُلُوا مِمَّآ أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ ﴾ [المائدة: 4] وللحديث السابق عن عدي.

وهناك أربعة واجبات تسقط مع النسيان، وهي: التسمية، والموالاة في الطهارة، وإزالة النجاسة، وترتيب الفوائت من الصلوات.

6 ـ أن يتبع الصائد الصيد عند الإرسال أو الرمي: فإن رجع ثم أدركه غير منفوذ المقاتل، ذكّاه، وإن لم يدركه إلا منفوذ المقاتل، لم يؤكل إلا أن يتحقق أن مقاتله أنفذت بالمصيد به، لحديث عدي السابق: «إذا أرسلت كلبك فاذكر اسم الله عليه، وإن أمسك عليك، فأدركته حياً، فاذبحه».

ويقتضي هذا الشرط ألا يشتغل الجارح حال إرساله بغير الصيد قبل اصطياده، فإن اشتغل بشيء كأكل جيفة أو صيد آخر، ثم انطلق فقتل الصيد، لم يؤكل.

شروط آلة الصيد: يشترط في آلة الصيد خمسة شروط. والآلة نوعان: سلاح وحيوان.

فأما السلاح: فيشترط أن يكون محدداً كالرمح والسهم والسيف وغير ذلك إلا ما لا يجوز التذكية به: وهي السن والظفر والعظم.

ومن رمى الصيد بسيف أو غيره، فقطعه قطعتين، أكل جميعه. ولا يجوز عند الجمهور الصيد بمثقل كالحجر والمعراض (عصا محددة الرأس)، إلا أن يكون له حد ويوقن أنه أصاب به، لا بالرض.

وأما الحيوان: فيجوز بالاتفاق الصيد بالكلاب والبازات والصقور والعُقْبان (جمع عُقاب) وكلّ ما يقبل التعليم حتى بالسِّنَّور.

فإن قتله الجارح أكل، لأن ذلك ذكاته، وإن لم يقتله ذكّي. وأما النمس: فلا يؤكل ما قتل به، لأنه لا يقبل التعليم.

ويشترط في الحيوان المصيد به (وهو كلّ حيوان معلَّم) أربعة شروط:

1 ـ أن يكون معلَّماً: بأن ينتقل عن طبعه الأصلي، حتى يصير مصرفاً بحكم الصائد كالآلة، لا صائداً لنفسه. وقيل: التعليم: أن يكون إذا زجر انزجر، وإذا أشلي أطاع، وأضاف بعضهم: أن يكون إذا دعي أطاع. وعند أبي حنيفة: أن يترك الأكل ثلاث مرات.

2 ـ أن يرسله الصائد من يده على الصيد، بعد أن يراه ويعيِّنه، فإن انبعث من تلقاء نفسه، لم يؤكل، خلافاً لأبي حنيفة.

وإن زجره بعد انبعاثه من تلقاء نفسه، فرجع إليه، ثم أشلاه (أغراه) أكل. أما إن لم يرجع إليه، بعد أن انزجر، ثم زاد في عدْوه، لم يبح صيده عند المالكية والشافعية، تغليباً لجانب المنع، لأنه اجتمع إرسال بنفسه وإغراء، فغلّب الأولى، قال ابن مسعود: «ما اجتمع الحلال والحرام إلا وغلب الحرام الحلال».

3 ـ أن لا يرجع الجارح عن الصيد: فإن رجع بالكلية، لم يؤكل. وكذلك لو اشتغل بصيد آخر، أو بما يأكله، لم يؤكل. وإن توقف في مواضع الطلب أكل.

وهذا كله إنما يشترط إذا قتله الجارح، فإن لم يقتله ذُكِّي.

4 ـ أن لا يشاركه في العَقر ما ليس عقره ذكاة، كغير المعلَّم. فإن تيقن أن المعلَّم هو المنفرد بالعقر، أكل، وإن تيقن خلاف ذلك أو شك، لم يؤكل. وإن غلب على ظنه أنه القاتل ففيه خلاف. وإن أدركه غير منفوذ المقاتل، فذكّاه أكل مطلقاً.

شروط المصيد: يشترط في المصيد خمسة شروط وهي ما يأتي:

1 ـ أن يكون جائز الأكل، فإن الحرام لا يؤثر فيه الصيد، ولا الذكاة.

2 ـ أن يعجز عن أخذه في أصل خلقته كالوحوش والطيور. فإن كان مستأنساً كالإبل والبقر والغنم، ثم توحش، لم يؤكل بالصيد، خلافاً لبقية المذاهب. وإن تأنس المتوحش الأصل، ثم ندّ (هرب) أكل بالاصطياد.

3 ـ أن يموت من الجَرْح، لا من صدم الجارح، ولا من الرعب، وهذا موافق لرأي الحنفية والحنابلة.

4 ـ أن لا يشك في صيده، هل هو أو غيره، ولا يشك هل قتلته الآلة أو لا؟ فإن شك لم يؤكل في المشهور عند المالكية.

5 ـ أن يذكّى (يُذْبَح) إن أدركه حياً، وقدر على تذكيته، لقوله ﷺ في حديث عدي: «وإن أدركته حياً فاذبحه». فإن أدركه ميتاً، أو نفذت مقاتله، أو كانت حياته كحياة المذبوح، أو عجز عن تذكيته بسبب مقاومته مثلاً حتى مات، ولم يذكّه، أكل من غير ذبح بالاتفاق.

وإن أدركه حياً، وقدر على تذكيته، فلم يذكّه، حتى مات أو قتله الجارح، لم يؤكل.

وإن قتله الجارح قبل أن يقدر عليه، أكل في المشهور عند المالكية، وفاقاً للشافعي، وخلافاً لأبي حنيفة.

ولا يشترط أن لا يأكل منه الجارح في المشهور، خلافاً للشافعي وابن حنبل وابن حزم الظاهري والمنذر البلوطي.

وموضع ناب الكلب يؤكل عند المالكية، لأنه طاهر.

أحكام فرعية:

1 ـ إذا قطعت الآلة أو الجارح عضواً من الصيد، لم يجز أكل العضو، لأنه ميتة، إذا قطع من حي. ويجوز أكل بقية الأجزاء، إلا الرأس إذا قطع فيؤكل. ولو كان المقطوع النصف فأكثر، جاز أكل الجميع.

2 ـ إذا رمى الصائد بسهم مسموم، لم يؤكل، خوفاً على من أكله، ولعله أعان على قتله.

3 ـ لا يستحق الصيد بالرؤية دون الأخذ، فإن رآه واحد، وصاده آخر، كان لمن صاده. فإن صاده واحد، ثم ندّ منه، فصاده آخر، ولم يتوحش، فهو للأول، فإن توحش فلمن صاده، أي: للثاني.

4 ـ إن غصب كلباً أو بازياً، فصاد به، ففيه خلاف: قيل: للغاصب، وقيل: لصاحب الجارح، لأنه المباشر للممسَك بقصده وقوته والصائد متسبب، فيقدم المباشر على المتسبب. لكن لو غصب سلاحاً أو فرساً، كان للغاصب، لأن السلاح ونحوه لا قصد له.

5 ـ موضع ناب الكلب يؤكل، كما تقدم، لأنه طاهر في المذهب، والراجح عند الشافعية أنه لا يغسل معضّ الكلب، للإذن الشرعي بالاصطياد به.

6 ـ من طرد صيداً، فدخل دار إنسان، فإن كان اضطره إلى الدخول فهو له، وإن كان لم يضطره إلى الدخول، فهو لصاحب الدار.

7 ـ لا يمنع أحد أن ينصب أبرجة حمام، أو كُوارات نحل، وإن زاحم غيره، إلا أن يعلم أنه أضرَّ بالسابق، حين أحدثها بقربه، فيمنع، كما يمنع إن قصد صيد المملوك.

فإن نصب برجاً أو كُوارة، فحصل فيه حمام أو نحل لغيره، فإن قدر على ردِّها ردَّها، وإن لم يقدر على ردها، فقيل: يكون ما تولد عنها للسابق، وقيل: لمن صارت إليه.

8 ـ كل ما ذكر من شروط الصيد إنما يشترط إذا عقرته الجوارح، أو السلاح، أو أنفذت مقاتله، فإن أدركه حياً غير منفوذ المقاتل ذكيّ، وتشترط حينئذ شروط الذبح.

9 ـ إنما تشترط الشروط المذكورة في صيد البرّ. وأما صيد البحر:

فيجوز مطلقاً، سواء صاده مسلم أو كافر، على أيّ وجه كان.

المبحث الرابع ـ الذبائح:

تعريف الذبح والنحر والعقر، وشروط الذابح والمذبوح والآلة، وصفة الذبح أو الذكاة(1).

الذبح والنحر والعقر: هو السبب الشرعي الموصِّل لحلّ أكل الحيوان البري. وحقيقة الذبح: قطع شخص ولو مميزاً، مسلم أو كتابي، جميع الحُلقوم وجميع الوَدَجين و(وهما عرقان في صفحتي العنق، يتصل بهما أكثر عروق البدن، ويتصلان بالدماغ، فهما من المقَاتِل) من مقدَّم الرأس بمحدَّد، بلا رفع للآلة قبل التمام، مع نيّة وقصد لإحلال الذبيحة. وهو أربعة أنواع:

1 ـ ذبح في الحلق في البقر، والغنم، والطيور، والوحوش المقدور عليها، ما عدا الزرافة.

2 ـ ونحرفي اللَّبّة لإبل وزرافة: وهو الطعن في اللَّبّة (وهي النقرة التي فوق الترقوة وتحت الرقبة، أي: أسفل العنق) أو هي وسط الصدر للإبل.

3 ـ وعَقْر: وهو جرح مسلم مميز وحشياً غير مقدور عليه إلا بعُسر، شرد أو تردى بحفرة، بمحدّد أو حيوان علّم كيفية الاصطياد، من طير أو غيره ككلب، فمات قبل إدراكه حياً.

أما الكافر والكتابيّ، فلا يؤكل صيده، ولو سمى الله عليه، لأن الصيد رخصة، والكافر ليس من أهلها.

4 ـ كلّ فعل يموت به ما ليس له نفس سائلة (دم) نحو الجراد

---

(1) الذخيرة 122/4 - 139، القوانين الفقهية: ص179 - 185، الشرح الصغير: 153/2- 178، الشرح الكبير 99/2 - 114، بداية المجتهد: 421/1 - 439.

والدود وخُشاش الأرض، ولو لم يُعجِّل موته كقطع جناح أو رجل أو إلقاء بماء حار.

ولا بد في كلٍّ هذه الأنواع من نية وتسمية. فإن ذبح ما ينحر، أو نحر ما يذبح من غير ضرورة، لم تؤكل الذبيحة. والصيد كما تقدم في غير المقدور عليه.

الذابح أو المذكي:

المذكي ثلاثة أصناف: صنف تجوز تذكيته اتفاقاً، وصنف تحرم تذكيته اتفاقاً، وصنف مختلف فيه.

أما الذي تجوز تذكيته بالاتفاق: فهو المسلم، البالغ، العاقل، الذكر، المصلي، لقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾ [المائدة: 3] والخطاب فيه موجه للمسلمين.

وأما الذي تحرم تذكيته بالاتفاق: فهو المشرك من عبدة الأوثان.

وأما الصنف المختلف فيه فهو عشرة: أهل الكتاب، والمجوس، والصابئون، والمرأة، والصبي، والمجنون، والسكران، وتارك الصلاة، والغاصب، والسارق.

فأما أهل الكتاب من اليهود والنصارى: فتجوز ذبائحهم على الجملة اتفاقاً، لقوله تعالى: ﴿وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ﴾ [المائدة: 5]، أي: ذبائحهم حلال، وهي ما يعتقدونه في شريعتهم حلالاً لهم، ولم يحرم علينا، كلحم الخنزير، ولو لم يعلم أنهم سموا الله تعالى، أو كانت الذبيحة لكنائسهم وأعيادهم، ولو اعتقدوا تحريمه كالإبل.

ولكن ذبائحهم المحرمة عليهم مكروهة لنا، كالإبل والشحوم الخالصة، وكذلك تكره المذبوحة لكنائسهم وأعيادهم، لما فيها من تعظيم شركهم. وإذا علم أن الذابح سمى على الذبيحة غير اسم الله،

بأن ذبح النصراني باسم المسيح، واليهودي باسم العزير، فهي أيضاً مكروهة خلافاً لبقية المذاهب فإنها حرام عندهم. ودليل الكراهة عموم آية: ﴿ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ ﴾ [المائدة: ٥].

واختلف في فروع من ذبائح أهل الكتاب، منها: إذا كان الكتابي عربياً، جازت ذبيحته عند الجمهور، خلافاً للشافعي في قول.

وأما المرتد: فلا تؤكل ذبيحته عند الجمهور، خلافاً لأبي إسحاق الشاطبي، والزنديق كالمرتد. وإن ذبح المرتد لمسلم بأمره، فقولان في المذهب. ولا ينبغي للإنسان أن يقصد الشراء من ذبائح اليهود، ويُنهى المسلمون عن شراء ذلك منهم، وينهى اليهود عن البيع منهم، ومن اشترى منهم، فهو رجل سوء، ولا يفسخ شراؤه.

وأما المجوس: فلا تجوز ذبائحهم عند الجمهور، خلافاً لقوم، لأنهم مشركون ليسوا من أهل الكتاب، وللحديث: «سنُّوا بهم سنَّة أهل الكتاب، غير ناكحي نسائهم، ولا آكلي ذبائحهم»[1].

وأما الصابئون: فلا تجوز ذبائحهم في المذهب، خلافاً لقوم، علماً بأن دينهم بين المجوسية والنصرانية، وقيل: يعتقدون بتأثير النجوم.

وأما الصبي: فإن لم يعقل الذبح ولم يطقه، أي كان غير مميز، فلا تصح ذكاته، لأنه لا قصد له، فلا يعقل التسمية، ولا يضبط الذبيحة. وإن عقل وأطاق، بأن صار مميزاً، جازت ذكاته في المشهور، وتكره ذبيحته عند الشافعية.

وأما المرأة: فذكاتها جائزة على المشهور، لأن لها أهلية كاملة، لكن مع الكراهة. والخنثى مثل المرأة تكره ذبيحته، وكذا تكره ذبيحة الخصي والأغلف والفاسق.

---

(1) غريب بهذا اللفظ (نصب الراية 181/4).

وأما المجنون والسكران: فلا تجوز ذبيحتهما، لأنه لا قصد لهم كالصبي غير المميز، وأباح الشافعية ذبيحتهما مع الكراهة، لأن لهما قصداً وإرادة في الجملة.

وأما تارك الصلاة: فتجوز ذبيحته خلافاً لابن حبيب.

وأما سارق الذبيحة وغاصبها: فتجوز ذبيحته عند الجمهور، خلافاً للظاهرية. والمبتدع المختلف في كفره كالنصراني العربي والنصراني إذا ذبح لمسلم بأمره، والعجمي الذي يجيب إلى الإسلام قبل البلوغ: مختلف في حكم ذبيحته. وتؤكل ذبيحة الأخرس.

المذبوح أو المذكّى: فيه أربعة مسائل:

الأولى: ما يفتقر إلى ذكاة: الحيوان نوعان: بحري وبري.

أما البحري: فإن لم تطل حياته في البر، لم يفتقر إلى ذكاة كالحوت، وكذلك ما تطول حياته في البر، على المشهور، خلافاً لابن نافع.

وأما البري الذي له نفس له سائلة (له دم) فلا بد من ذكاته اتفاقاً، وكل نوع من أنواع الحيوان البري يقبل الذكاة إلا الخنزير، فإنه إذا ذكي صار ميتة، لغلظ تحريمه، بخلاف سائر المحرمات، فإنه على المشهور ينتفع بذكاتها، لطهارة لحومها وعظامها وجلودها.

وأما البري الذي ليس له نفس سائلة (لا دم له) فيفتقر إلى الذكاة.

المسألة الثانية: ذكاة المريضة: لا بد من أن يكون المذبوح (المذكى) معلوم الحياة. وأما المريضة التي لم تشرف على الموت: فتذكى وتؤكل اتفاقاً. وكذلك التي أشرفت على الموت تؤكل في المشهور وعند الجمهور.

فإن شك هل أدركت حياتها أو لا؟ فلا تؤكل. فإن غلب على الظن إدراك حياتهما، ففيها خلاف.

فإن لم يتحرك من الذبيحة شيء: فتؤكل إن كانت صحيحة، أو مريضة لم تقرب من الموت. ولا تؤكل إن قربت من الموت إلا بدليل يدل على الحياة، وعلامات الحياة خمس:

سيلان الدم، لا خروج القليل منه، والركض باليد أو الرجلِ أو طرف العين، وتحريك الذنَب، وخروج النَّفَس. ووقت مراعاة هذه العلامات مختلف فيه: بعد الذبح، ومعه، وقبله.

فإن تحركت ولم يسل دمها، أكلت. وإن سال دمها، ولم تتحرك، لم تؤكل، لأن الحركة أقوى في الدلالة على الحياة، من سيلان الدم.

وأما الاختلاف الخفيف: فليس دليلاً على الحياة، لأن اللحم يختلج بعد السَّلخ.

المسألة الثالثة: الخمسة المذكورة في القرآن في آية المائدة: (٣): وهي المنخنقة (التي اختنقت بحبل ونحوه) والموقوذة (المضروبة بعصا ونحوها) والمتردية (التي سقطت من جبل أو غيره) والنطيحة (المنطوحة) وما أكل السبع (من ذئب وغيره) لها أربعة أحوال:

أ ـ فإن ماتت قبل الذكاة (الذبح) لم تؤكل إجماعاً.

ب ـ وإن رجيت حياتها، ذكيت وأكلت إجماعاً.

جـ ـ وإن نفذت مقاتلها أي وصل أمرها غلىالمقتل، لم تُؤكل باتفاق في المذهب، عند ابن رشد، وحكى فيها غيره قولين.

د ـ وإن يئس من حياتها ولم تنفذ مقاتلها أو شك في أمرها فثلاثة أقوال: تذكى وتؤكل عند ابن القاسم، وفقاً لأبي حنيفة والشافعي. وفي قول عكسه: لا تذكى ولا تؤكل. وفي قول ثالث بالتفرقة بين الشك فتذكى وتؤكل، وبين الإياس: فلا تذكى ولا تؤكل.

وسبب الخلاف: هل قوله تعالى: ﴿إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾ [المائدة: 3] استثناء متصل أو منقطع؟ فمن رآه متصلاً قال: تعمل الذكاة في هذه

الأشياء. ومن رآه منقطعاً، قال: لا تعمل الذكاة فيها، لأن المراد: «ما ذكيتم» من غيرها.

والمقاتل المتفق عليها خمسة: قطع الأوداج، وانتشار الدماغ، وانتشار الحشوة، وخرق أعلى المصران في مجرى الطعام والشراب، لا أسفله حيث يوجد الرجيع (الروث) وانقطاع النخاع الشوكي.

وإذا ذبحت البهيمة، فوجدت مثقوبة الكرش، فالصحيح جواز أكلها لعيشها معه.

المسألة الرابعة: ذكاة الجنين:

يحل أكل الجنين عند الجمهور غير الحنفية إذا خرج ميتاً بذكاة أمه، أو وجد ميتاً في بطنها، أو كانت حركته بعد خروجه كحركة المذبوح، لقوله ﷺ: «ذكاة الجنين ذكاة أمه»[1]. لكن اشترط المالكية خلافاً لغيرهم: أن يكون قد كمل خلقه، ونبت شعره، لما روي عن ابن عمر وجماعة من الصحابة، وقال كعب بن مالك: «كان أصحاب رسول الله ﷺ يقولون: «إذا أشعر الجنين، فذكاته ذكاة أمه».

وعلى هذا، للجنين عند الفقهاء أربعة أحوال:

الأول: أن تلقيه ميتاً قبل تذكيتها، فلا يؤكل إجماعاً.

الثاني: أن تلقيه حياً قبل تذكيتها، فلا يؤكل إلا أن يذكى، وهو مستقر الحياة.

الثالث: أن تلقيه ميتاً بعد تذكيتها، فهو حلال، وذكاته ذكاة أمه، خلافاً لأبي حنيفة.

الرابع: أن تلقيه حياً بعد ذكاتها، فإن أدركت ذكاته ذكي، وإن لم

---

(1) رواه أحمد والترمذي وحسنه، وابن ماجه، والدارقطني، وابن حبان وصححه عن أبي سعيد الخدري. وروي عن عشرة آخرين من الصحابة (نصب الراية 189/4 وما بعدها).

تدرك، فقيل: هو ميتة، وقيل: ذكاته ذكاة أمه.

فرع في البيض: إذا سُلق فوجد فيه فرخ ميت، لم يؤكل. وإذا أخرجت بيضته من دجاجة ميتة، لم تؤكل.

آلة الذبح:

الآلة التي يذكى بها: هي كلّ محدد يمكن به إنفاذ المقاتل، وإنهار الدم، سواء كان من حديد أو عظم أو عود أو قصب أو حجر له حد، أو فخار، أو زجاج، إلا أنه يكره غير الحديد من غير حاجة وتؤكل الذبيحة.

وأما السن والظفر: ففيهما مع وجود غيرهما أربعة أقوال عند المالكية:

أحدها: لا تجوز الذكاة بهما، لا متصلين ولا منفصلين، وفاقاً للشافعي.

والثاني: الجواز منفصلين ومتصلين.

والثالث: الجواز منفصلين، وهو قول ابن حبيب وأبي حنيفة.

والرابع: الكراهية بالسن مطلقاً، والجواز بالظفر مطلقاً.

وإن لم يوجد غيرهما، أي: غير السن والظفر، جاز الذبح بهما جزماً. ولو تم الذبح بقطعة عظم محددة، فلا خلاف في الجواز عند مالك وابن حنبل، ومنعه الشافعي كما منع السن والظفر. ولكن الأفضل عند المالكية الذبح بالحديد، فهو أفضل من الزجاج والحجر والقصب والعظم.

ودليل مشروعية الذبح بالآلة الموصوفة: ما جاء في الصحيحين عنه عليه الصلاة والسلام: «ما أنهر الدم، وذكر اسم الله عليه فكُلْ، ليس السنَّ والظفر، وسأخبرك عنهما، أما السن فعظم، وأما الظفر فمُدى الحبشة» معناه: أن السِنّ عظم يرض ولا يفري، والظفر يخنق ولا يذبح، أو يكون ذكر الحبشة تنبيهاً على أنه من شعار الكفار، فيكون

ذلك من باب النهي عن زي الأعاجم.

صفة الذبح أو الذكاة: وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: في أنواع الذكاة الأربعة، وقد تقدم بيانها.

المسألة الثانية: شروط الذبح:

شروط الذبح أو فرائضه خمسة:

1 ـ النيَّة: وهي القصد إلى الذبح، وهذا شرط متفق عليه، فلو قصد مجرد إزهاق روح الحيوان من غير قصد تذكية، أو مجرد الضرب بآلة فأصابت منحره، لم يؤكل.

2 ـ فورية الذبح: فإن رفع يده قبل إكمال الذكاة، ثم أعادها، فإن كان العود قريباً تؤكل، وإن تباعد لم تؤكل؛ لأن الذكاة طرأت على منفوذة المقاتل، وهذا رأي ابن حبيب. وقال سحنون: لا تؤكل وإن كان بالقرب.

3، 4، 5 ـ قطع جميع الودجين وجميع الحلقوم، والمري عند مالك، والمشهور أنه لا يشترط قطع المري عند المالكية، بدليل المفهوم من حديث رافع بن خديج: «ما أنهر الدم، وذكر اسم الله عليه، فكل»[1].

وحديث أبي أمامة: «ما أفرى الأوداج، ما لم يكن قرض سن، أو جزّ ظفر»[2].

فالحديث الأول يقتضي إنهار الدم، والثاني يقتضي قطع جميع الأوداج، ولا يمكن قطع الودجين بدون الحلقوم، لإحاطتهما به.

والحلقوم: مجرى النفس. ولا يوصل إلى قطع الودجين في الغالب

(1) رواه الجماعة (نيل الأوطار 141/8).

(2) أخرجه الطبراني في معجمه (نصب الراية 186/4).

إلا بعد قطعه، لأنه قبلهما. والمري: مجرى الطعام والشراب، وهو وراء ذلك ملتصق بعظم القفا. وقد رُوي عن مالك اشتراط قطع الأربعة، فإن ترك أحد الثلاثة لم تؤكل. واشترط الشافعي قطع الحلقوم والمري.

واشترط أبو حنيفة قطع ثلاثة غير معينة من الأربعة، فيلتقي مع المشهور المتقدم.

أحكام فرعية:

1 ـ يجب أن تبقى الغَلْصمة[1]: وهي الجوزة مع الرأس، لأن الحلقوم تحتها فيما بينها وبين اللَّبة، فإن لم يقطعها وجعلها مع البدن، ولم يبق منها في الرأس ما يستدير، لم تؤكل في المشهور.

2 ـ لا يؤكل ما ذبح من القفا ولا في صفحة العنق إذا وصل من ذلك إلى قطع ما يجب في الذكاة، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

3 ـ إن قطع الذابح بعض الودجين والحلقوم، فقال سحنون: لا يجوز. وقال ابن القاسم: إن قطع النصف أو الثلثين، جاز، وإن لم يقطع إلا اليسير، لم يجز.

4 ـ إن تمادى بالقطع، حتى قطع الرأس أو النخاع، أكلت الذبيحة مع الكراهة.

المسألة الثالثة: سنن الذبح: وهي خمس:

الأول من السنن: التسمية، وقيل: إنها فرض حال التذكر، وتسقط مع النسيان، وهذا أي: الثاني هو المعتمد، لأن ابن بشير حكى الاتفاق في المذهب على أن من تركها عمداً تهاوناً، لم تؤكل ذبيحته. ومن تركها ناسياً أكلت، ومن تركها عمداً غير متهاون، فالمشهور أنها

(1) الغَلْصَمَةُ: رأس الحلقوم، وهو الموضع الناتىء في الحلق.

لا تؤكل، خلافاً لأشهب. وأجاز الشافعي أكل متروك التسمية مطلقاً، وهي عنده مستحبة، ولفظها: «بسم الله» وإن زاد التكبير فحسن. ودليله: ﴿فَكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ [الأنعام: 118] فلو ترك التسمية عمداً أو سهواً، حلّ الأكل.

ودليل الجمهور غير الشافعية في اشتراط التسمية: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾ [الأنعام: 121].

الثاني: توجيه الذبيحة إلى القبلة، فإن لم يستقبلها ساهياً أو لعذر، أكلت. وإن تعمد ترك التوجيه فقولان: المشهور الجواز.

الثالث: إضجاع الذبيحة على شقها الأيسر برفق، ورأسها مشرف، ويأخذ الجزّار بيده اليسرى جلد حلقها من اللحي الأسفل، فيمده حتى تتبين البشرة، ثم يمر السكين على الحلق تحت الجوزة، حتى يقف في العظم. فإن كان أعسر، جاز أن يجعلها على شقها الأيمن. ويكره ذبح الأعسر. وتنحر الإبل قائمة.

الرابع: أن يحدّ الشفرة، وليفعل ذلك، بحيث لا تراه البهيمة.

الخامس: أن يرفق بالبهيمة، فلا يضرب بها الأرض، ولا يجعل رجله على عنقها، ولا تجر برجلها، ولا تسلخ، ولا تنخع (الوصول للنخاع) ولا يقطع شيء منها حتى تموت. والنخع: قطع النخاع. ودليلُ هذا هو الحديث: «إن الله كتب الإحسان على كلّ شيء، فإذا قتلتم فأحسنوا القِتْلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذِّبحة، وليحدّ أحدكم شفرته، وليرح ذبيحته»[1].

---

(1) رواه أحمد، ومسلم، والنسائي، وابن ماجه.



تأليف الأستاذ الدكتور

وهبة الزحيلي

رئيس قسم الفقه الإسلامي ومذاهبه
بجامعة دمشق - كلية الشريعة

الجزء الثاني



بسم الله الرحمن الرحيم

تقديم

الحمد لله حمداً يوافي نعمه ويكافىء مزيده. والصلاة والسلام على سيدنا محمد خيرته من خلْقه، ومُبلّغ شرائعه إلى قيام الساعة. وبعد: فإن المال والعقود الواردة عليه عصب الحياة في كلّ زمان ومكان، ومنشأ كثير من الصراعات والمنافسات الداخلية والخارجية، وربما كان ذلك سبباً لحروب طاحنة ومنازعات ساخنة مستمرة.

والطمع والجشع الإنساني هو وراء كلّ تلك الأحداث والخلافات، مما أدى إلى كثرة المحاكمات، وشغل ساحات القضاء بأنواع متعددة من القضايا المالية، وظهور مشكلات العقود الناشئة عند التنفيذ أو التطبيق لأيّ نظام، بسبب الجهل أحياناً، أو سوء النيّة أحياناً أخرى، أوالحرص على تحقيق النفع الخاص على حساب الآخرين في الكثير الغالب.

والعاصم من الوقوع في المنازعات شيئان: الوازع الديني الناجم عن سلامة العقيدة وصحة العبادة، وتنظيم المعاملات والعقود على منهج ربّاني يبغي الخير المجرد، وتحقيق المصالح للناس. ودفع المضار والمفاسد عنهم، وإبعاد المتعاقدين من الوقوع في الخلاف والنزاع والشرور والآثام.

ومصدر هذا التنظيم هو شرع الله ودينه المتمثل في القرآن الكريم الذي وضع أصول التعامل ومبادئه العامة، وفي السّنة النبوية الصحيحة التي أوضحت تلك الأصول، وفصّلت تلك المبادىء على أحكم وجه،

وأتم وضع، وأقوم طريق يقوم على أساس العدالة والمساواة، وإنصاف أطراف التعاقد، ومراعاة مبدأ «التعادل في التبادل» أو في «الأداءات» فبمقدار ما يعطي الإنسان يأخذ مقابله دون جور أو ظلم، ودون استغلال أو إكراه مادي أو معنوي أدبي؛ لأن التراضي أساس التعاقد، والرضا السليم عن العيوب هو الذي يقوم عليه العقد الصحيح الذي يقره الشرع ويرتب عليه أحكامه وآثاره، وينشىء الالتزامات المتقابلة بين أطراف العقد، من غير تورط في ارتكاب الحرام أوالمعصية، قال عمر رضي الله عنه: «لا يبيع في سوقنا إلا من تفقه، وإلا أكل الرِّبا، شاء أم أبى».

لكل هذا تبدو الأهمية الكبرى لمعرفة أحكام الشريعة الإسلامية في نطاق المعاملات، وتزداد الأهمية في وقت اقتصر فيه المسلمون على أداء العبادات، وإهمال أحكام الشريعة في العقود والمبادلات، متناسين قول الله تبارك وتعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ [المائدة: 1] وقوله سبحانه: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ وَلَا تَقۡتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمۡ رَحِيمٗا﴾ [النساء: 29] ويلاحظ ما اشتملت عليه الآية من الجمع بين أمرين متلازمين: هما أكل الأموال بالباطل، والاقتتال أو قتل الناس بعضهم بعضاً الذي ينشأ غالباً عن الأمر الأول، الناجم عن فقدان الرضا الحقيقي في العقد، والنبي ﷺ يقول فيما أخرجه ابن ماجه عن أبي سعيد الخدري: «إنما البيع عن تراض» وهو حديث حسن.

والمنهج كما هو في الجزء السابق بيان الأحكام الشرعية والفقهية على أساس مذهب الإمام مالك مع الإرشاد لأهم الأحكام في المذاهب الأخرى.

أسأل الله تعالى التوفيق وتحقيق النفع في بيان أحكام المعاملات في الشريعة الإسلامية، فهو سبحانه أكرم مسؤول وأعظم معين.

وبحث المعاملات يتناول الفصول الإحدى والعشرين التالية:

1 ـ البيوع. 2 ـ الإجارة والجعالة. 3 ـ القرض.
4 ـ الوكالة. 5 ـ الرهن. 7 ـ الكفالة.
7 ـ الحوالة. 8 ـ الصلح. 9 ـ الشركة.
10 ـ المضاربة. 11 ـ المزارعة والمساقاة والمغارسة.
12 ـ إحياء الموات. 13 ـ الهبة. 14 ـ الوديعة أو الإيداع.
15 ـ العارية أو الإعارة.
16 ـ التفليس. 17 ـ الحجر. 18 ـ الغصب والتعدي.
19 ـ القسمة. 20 ـ الشفعة. 21 ـ اللقطة واللقيط.

* * *

الفَصلُ الأوَّلُ
البُيُوع وأنوَاعُهَا

بيع الرقبة (ذات الشيء) معناه ومشروعيته، وأركانه، وشروطه، وضمان المبيع، وأنواع البيع الصحيحة والفاسدة وحكم كلّ نوع، البيوع الممنوعة كالربا، الخيارات، أقسام البيع، البيوع الجائزة المستقلة باسم خاص (السلَم، الاستصناع، الصرف، بيوع الأمانة، المرابحة، والتولية، والوضيعة، الإقالة). الإجارة (بيع المنفعة).

البيع

المكاسب وأنواعها:

أوجب الإسلام أن يكون مكسب المسلم طيباً حلالاً مباركاً فيه، بعيداً عن الشبهات، خالياً من الحرام، قائماً على أساس النفع والمصلحة الذاتية ومصلحة الأمة قاطبة، فلا يعمل ما فيه ضرر أو مفسدة، أو يعطل الإنتاج المفيد، أو يعارض المصلحة العامة، أو يؤدي إلى المنازعة والخصومة أو يتصادم مع مراد الشرع ونظامه. ومن أهم المكاسب: ما كان بالبيع أوالتجارة.

أخرج البزّار وصححه الحاكم عن رفاعة بن رافع أن النبي ﷺ سُئِل: أيّ الكسب أطيب؟ قال: «عمل الرجل بيده، وكل عمل مبرور».

فالكسب الطيب، أي: الحلال المبارك: هو عمل الرجل بيده كالصنعة، والحرفة، والمهنة، وكلّ بيع مبرور، أي: خالٍ من الحرام والغش، وهو التجارة التي فيها تسعة أعشار الرزق. قال النووي رحمه الله: والصواب أن أطيب المكاسب: ما كان بعمل اليد، وإن كان زراعة فهو أطيب المكاسب، لما يشتمل عليه من كونه عمل اليد، ولما فيه من التوكل، ولما فيه من النفع العام للآدمي وللدواب والطير[1].

وأخرج البخاري من حديث المقدام مرفوعاً: «ما أكل أحد طعاماً قط خيراً من أن يأكل من عمل يده، وإنَّ نبي الله داود كان يأكل من عمل يده».

---

(1) سبل السلام" 3/ 5، ط البابي الحلبي.

وكل من عمل اليد والبيع المبرورين يجب أن يكون في دائرة العمل الحلال، أخرجه الطبراني والديلمي عن عليّ كرّم الله وجهه: أن النبي ﷺ قال «إن الله تعالى يحب أن يرى عبده» يعني: في طلب الحلال.

وأخرج الطبراني أيضاً عن مالك بن أنس رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «طلب الحلال واجب على كلُّ مسلم».

وأصول المكاسب نوعان: كسب بغير عوض، وكسب بعوض. أما الكسب بغير عوض فأربعة أنواع:

الأول ـ الميراث: فإن كان كسب الميت من حلال فهو حلال للوارث إجماعاً، وإن كان كسبه من الحرام، فاختلف فيه العلماء: هل يحل للوارث أو لا؟

الثاني ـ الغنيمة: وهي ما يؤول إلى المسلمين من أموال الكفار بالجهاد، وهو أشرف المكاسب لما فيه من إعلاء كلمة الله تعالى. وهو داخل في كسب اليد.

الثالث ـ العطايا: كالهبة، والوصية، والوقف، والصدقة، والزكاة.

الرابع: ما لم يتملكه أحد من المباحات: كالحطب والحشيش، والصيد، وإحياء الموات.

وأما الكسب بعوض فأربعة أنواع أيضاً: عوض عن مال كالبيع، وعوض عن عمل كالإجارة، وعوض عن فرج (متعة) كالصداق أو المهر، وعوض عن جناية كالديات[1].

وأسباب الملكية نوعان: اختياري، وجبري. والاختياري: هو مايصدر عن إرادة الإنسان ورغبته كعقود البيع، والهبة، والوصية،

---

(1) القوانين الفقهية: ص 248.

والجبري غير الاختياري : هو ما يثبت بحكم الشرع من غير أن يكون للإنسان دخل فيه كالميراث، فهو خلافة جبرية بحكم الشرع لا دخل للمورث ولا للوارث فيه، لذا يقال: الإرث حق جبري.

وكل من الميراث والوصية يرد على مال الإنسان بعد وفاته، فيخلف الوارث مورثه في تركته، ويخلف الموصى له فيما أوصي له به، لكن الخلافة في الإرث جبرية، وفي الوصية اختيارية تثبت بإرادة الموصي وقبول الموصى له.

معنى البيع ومشروعيته:

البيع لغة: هو المبادلة. ولفظ البيع والشراء من أسماء الأضداد، أي: التي تطلق على الشيء وعلى ضده، فيطلق كل منهما على ما يطلق عليه الآخر، فهما من الألفاظ المشتركة بين المعاني المتضادة، يقال: باع السلعة أو شراها: إذا عقد العاقد على تملكيها أو تملكها بعوض، وكلٌ من طرفي العقد يسمى في أصل اللغة بائعاً، وبَيِّعاً، وشارياً، ومشترياً، قال الله تعالى: ﴿ وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ ﴾ [يوسف: 20] أي: باعوه، وقال عز وجل: ﴿ وَلَبِئْسَ مَا شَرَوْا بِهِ أَنْفُسَهُمْ ﴾ [البقرة: 102] أي: باعوها. لكن الفقهاء في التعامل خصصوا استعمال لفظ البيع في التمليك أو الإخراج من الذمة، ولفظ الشراء في التملك أو الإدخال في الذمة، وهي لغة قريش.

البيع في اصطلاح فقهاء المالكية بالمعنى الأعم، أي: الشامل للسلم والصرف والمراطلة وهبة الثواب[1]: هو عقد معاوضة على غير

---

(1) السلم أوالسلف: بيع شيء موصوف في الذمة أو بيع آجل بعاجل، والصرف: بيع النقد بالنقد كالذهب بالفضة، فإن كان بيع الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة بالوزن يقال له: مراطلة، وإن كان بالعدد يقال له: مبادلة. وهبة الثواب: هي الهبة بعوض.

منافع. فخرج بلفظ «المعاوضة» التي هي مفاعلة ومبادلة من طرفي العقد: الهبة والوصية، وخرج بلفظ «على غير المنافع» النكاح والإجارة.

وتعريفه بالمعنى الأخص: عقد معاوضة على غير منافع، ذو مكايسة، أحدُ عوضيه غير ذهب ولا فضة، معيَّن، غير العين فيه[1]. والمكايسة: المغالبة، خرج بها هبة الثواب، والتولية، والشركة، والإقالة، والأخذ بالشفعة، وهذه لا مغالبة فيها، وخرج بعبارة «أحد عوضيه غير الذهب ولا فضة»: الصرف والمراطلة، بأن يكون كل من العوضين غير ذهب ولا فضة.

وخرج بكلمة «معين غير العين فيه» السَّلَم: هو بيع شيء يكون ديناً في الذمة، والمراد بالمعين: ما ليس في الذمة، فيشمل بيع العين الغائبة بالصفة. وغير العين في السلم: هوالمُسْلَم فيه، وشرطه كونه ديناً في الذمة. والمراد بالعين: الثمن وإن لم يكن عيناً، أي ذهباً وفضة. والمراد: لابد من تعيين المبيع، وكونه غير مسلم فيه.

وعرَّفه غير المالكية بأنه: مبادلة المال بالمال تمليكاً وتملكاً، وهذه عبارة الحنابلة، وبدون الكلمة الأخيرة عند الشافعية، وعبارة الحنفية: مبادلة مال بمال على وجه مخصوص[2].

والبيع مشروع بالقرآن والسنة والإجماع.

قال الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة: 275] ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [البقرة: 282] ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ

(1) الشرح الصغير: 3/ 12، شرح الرسالة لابن أبي زيد القيرواني: 2/ 102.
(2) البدائع 5/ 133، مغني المحتاج 2/ 2، المغني 3/ 559.

﴿مِنكُمْ﴾ [النساء: 29] ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ﴾ [البقرة: 198].

وسئل النبي ﷺ فيما يرويه البزّار، وصحّحه الحاكم عن رفاعة بن رافع: أيّ الكسب أطيب؟ فقال: «عمل الرجل بيده، وكل بيع مبرور» أي: لا غش فيه ولا خيانة.

وأخرج البيهقي، وابن ماجه، عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال: إنما البيع عن تراض».

وأخرج الترمذي أن النبي ﷺ قال: «التاجر الصدوق الأمين مع النبيين والصديقين والشهداء».

وأجمعت الأمة على مشروعية البيع لحاجة الناس إليه.

وحكمة مشروعيته: مراعاة حاجة الناس إليه؛ لأن حاجة الإنسان تتعلق بما في يد غيره، وصاحب الشيء لا يبذله عادة إلا بعوض، فشرع البيع لتحقيق تبادل السلع والأشياء بطريق الرضا وعلى نحو جائز من غير حرج. والشرع: هو المهمين على نظام التعاقد، فهو الذي يقرر ترتيب حكمه أو أثره، وهو نقل ملكية المبيع للمشتري، واستحقاق الثمن في ذمة المشتري للبائع ، فيتمكن حينئذ كلٌّ منهما من التصرف بما ملكه بحرية مطلقة وسلطة تامة.

أركان البيع:

ركن الشيء عند الجمهور : ما يتوقف عليه وجوده أو حقيقته، وحقيقة البيع تتوقف على ثلاثة أشياء: عاقد من بائع ومشتر، ومعقود عليه من ثمن ومثمن، وصيغة من قول أو فعل يقتضي الإيجاب والقبول. وهكذا تتعدد أركان العقود عند الجمهور، والركن عند الحنفية: ما يتوقف عليه وجود الشيء وكان جزءاً داخلاً في حقيقته، فيكون للبيع وكل عقد بهذا المعنى ركن واحد وهو الإيجاب والقبول فقط.

والإيجاب عند الجمهور غير الحنفية: هو ما صدر ممن يكون منه التمليك، وإن جاء متأخراً. والقبول: هو ماصدر ممن يصير له الملك وإن صدر أولاً[1] والإيجاب عند الحنفية: هو ما صدر أولاً من أحد المتعاقدين، والقبول: هو ماصدر ثانياً.

صيغة التعاقد:

الكلام في صيغة التعاقد يتناول جوانب ثلاثة هي:
ألفاظ الصيغة وما في حكمها. وصفة العقد بعد الإيجاب والقبول، وشروط الإيجاب والقبول.

وصيغة العقد: هي صورته التي يقوم بها من إيجاب وقبول إن كان العقد التزاماً بين طرفين كالبيع والهبة، أو إيجاب فقط إن كان التزاماً من جانب واحد كالجعالة (أوالوعد بالجائزة).

ومدار وجود العقد وتحققه: هو صدور ما يدل على التراضي من كلا الجانبين بإنشاء التزام بينهما. ويعبر القانونيون عن صيغة العقد باصطلاح «التعبير عن الإرادة».

ألفاظ الصيغة وما في حكمها:

يشترط في صيغة العقد: أن يكون صدورها من المتعاقدين بطريق يعتبره الشارع. وطريق اعتبار الشارع في رأي المالكية في البيع: أن البيع ينعقد بكلّ لفظ يدل على الرضا من قول أو كتابة أو إشارة مفهمة، وإن حصل الرضا بمعاطاة: وهي أن يأخذ المشتري المبيع ويدفع للبائع الثمن، أو يدفع البائع المبيع، فيدفع له الآخر ثمنه، من غير تكلم ولا إشارة، ولو في غير المحقرات من عظائم الأموال[2] فينعقد البيع

(1) شرح المنهج للشيخ زكريا الأنصاري 2/180، كشاف القناع3/2.
(2) مواهب الجليل للحطاب4/228-240، الشرح الكبير للدرير وحاشية الدسوقي عليه 42/3.

بالقول أو بالفعل من كلّ ما دل على الرضا في العرف والعادة.

وألفاظ البيع: إما لفظ الماضي مثل قول البائع: بعت وأعطيت وملّكت بكذا وشبه ذلك. وقول المشتري: اشتريت وتملكت وابتعت وقبلت وشبه ذلك. والماضي لماكان دالاً على الرضا في الحال عرفاً من غير احتمال آخر، انعقد البيع به اتفاقاً من غير نزاع.

أو لفظ المضارع: مثل أبيع، وأعطي، وأشتري بكذا؛ لأن لفظ المضارع يدل على الحال في اللغة. ويؤيده عرف الناس واستعمالاتهم لمنع إرادة المستقبل، ويلزم به البيع ما لم يحلف المتكلم أنه لم يرد البيع وأنه لم يرض به.

أو لفظ الأمر أو الاستدعاء مثل قول البائع: اشتر السلعة مني أو خذها بكذا، ويقول المشتري: اشتريت ونحوه، أو يقول المشتري أولاً: بعني السلعة بكذا، فيقول البائع: بعتك، لأن أساس العقد هوالتراضي، ولفظ الإيجاب والقبول وجد منهما على وجه تحصل منه الدلالة على تراضيهما به عرفاً، سواء تقدم الإيجاب في الكلام أو القبول.

أو لفظ الاستفهام مثل قول المشتري: أتبيع سلعتك بكذا؟ فقال له البائع: نعم أو بعتكها، ويلزم البيع بقرينة وجود المماكسة أو المساومة. فإن لم تقم قرينة على إرادة البيع، يحلف البائع على المعتمد لدى المالكية على عدم إرادة البيع.

وألفاظ أخرى ليس فيها التصريح بالبيع، مثل: دونكها بعشرة، وبورك لك فيها، أو سلّمتها إليك، فهي مثل قوله: خذها بعشرة.

ويلاحظ أمران: الأول: أنه لا يشترط في انعقاد البيع أن يتقدم ما يدل على الإيجاب من البائع على ما يدل على الرضا من المشتري.

والثاني: أن المعتبر في الأقوال كلها كونها دالة على الرضا في

العرف، ولو كانت في أصل اللغة دالة على غير ذلك، أو فيها احتمال لذلك ولغيره، فإن قول المشتري لمن بيده سلعة: «بعني سلعتك بعشرة» لا يدل صريحاً على إيجاب البيع من جهة المشتري؛ لأنه إما آمر للبائع أن يبيعه أو ملتمس منه ذلك. ويحتمل أن يكون راضياً به أو غير راض به، لكن العرف دال على أن قائل ذلك طالب ومريد للبيع وراض به؛ لأن «بعني» صريح في أمر المشتري للبائع بالبيع، واستدعائه منه وطلبه له، وإرادته إياه، فإذا أجابه البائع بما يريد، فقد تم له ما أراده من وجود البيع.

وأما بيع المعاطاة القائم على الفعل لا القول من كلا الجانبين أو من أحدهما وهي المناولة: فهو مشروع عند المالكية، والحنفية، والحنابلة (الجمهور) متى كان هذا معتاداً دالاً على الرضا ومعبراً تماماً عن إرادة كل من المتعاقدين، والبيع يصح بكلِّ ما يدل على الرضا، ولأن الناس يتبايعون في أسواقهم بالمعاطاة في كلِّ عصر ولم ينقل إنكاره عن أحد، والقرينة كافية في الدلالة على الرضا. وهذا هوالراجح لدي، لكن لا بد للزوم العقد بالمعاطاة من قبض الثمن والمبيع من الجانبين، ولا يلزم بها البيع من جانب واحد.

ولم يصحح متقدمو الشافعية بيع المعاطاة، سواء أكان المبيع نفيساً أم حقيراً؛ لأن الرسول ﷺ قال: «إنما البيع عن تراض» والرضا أمر خفي، فاعتبرما يدل عليه من اللفظ. واختار جماعة من الشافعية كالنووي، والبغوي، والمتولي صحة بيع المعاطاة في كل ما يعده الناس بها بيعاً؛ لأنه لم يثبت اشتراط لفظ، فيرجع للعرف كسائر الألفاظ المطلقة، قال النووي: وهذا هو المختار للفتوى.

ولكن أجمع الفقهاء على أن الزواج لا ينعقد بالفعل، بل لا بد من القول للقادر عليه لخطره، فكان لا بد من الاحتياط له، وإتمامه بأقوى الدلالات على الإدارة وهو القول.

صفة عقد البيع:

يرى المالكية والحنفية: أن البيع يلزم بمجرد الإيجاب والقبول؛ لأنه عقد معاوضة، يلزم بمجرد تمام لفظ البيع والشراء، ولا يحتاج إلى خيار مجلس، لقول عمر رضي الله عنه: «البيع صفقة أو خيار» ولأن الله تعالى أمر بالوفاء بالعقود بقوله: ﴿أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ﴾ [المائدة: 1] وقوله: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: 29][1].

وذهب الشافعية والحنابلة إلى إثبات «خيار المجلس» في البيع، فما دام العاقدان في المجلس يقع العقد غير لازم، ويكون لكلٍّ من الطرفين الخيار في فسخ البيع أو إمضائه، ما داما مجتمعين لم يتفرقا أو يتخايرا، ويعتبر في تحديد معنى التفرق: العرف، وهو أن يتفرقا ببدنهما عن مقامهما الذي تبايعا فيه. والتفرق بالأبدان: هو التفرق حقيقة؛ لأنه هو المحقق للفائدة. ودليلهم حديث الشيخين وغيرهما عن ابن عمر وغيره: «البيّعان بالخيار ما لم يتفرقا، أو يقول أحدهما للآخر: اختر» أي اختر اللزوم[2]. وتأول الفريق الأول المراد بالتفرق: التفرق بالأقوال: وهو أن يقول العاقد بعد الإيجاب: لا أشتري، أو يرجع الموجب قبل القبول، فيكون الخيار قبل القبول ثابتاً، لكن يلاحظ أن هذا المعنى مفهوم ومقرر بمقتضى الأصل العام في الأشياء وهو حرية الإنسان بالقبول وعدمه بعد توجيه الإيجاب له، ولا يجعل هذا التأويل لمعنى الحديث أيّ فائدة، وهو تأويل يبطل فائدة الحديث، وأما معنى قول عمر: «البيع صفقة أو خيار» فهو تقسيم البيع لما فيه خيار شرط وما ليس فيه خيار شرط. وانتُقد رأي الفريق الثاني بأنه يضعف القوة الملزمة للتعاقد.

---

(1) المنتقى على الموطأ 55/5، حاشيته الدسوقي 81/3، وفتح القدير 78/5.

(2) المهذب 157/1، غاية المنتهى 30/2.

شروط الإيجاب والقبول:

يشترط في الإيجاب والقبول شروط ستة:

1 ـ تطابق أو توافق القبول مع الإيجاب: بأن يرد القبول على كل ما أوجبه البائع وبما أوجبه، فإذا قال رجل لغيره: بعتك هذه الدار بألف دينار، فقال المشتري : قبلت هذه السيارة بألف، أو قبلت الشراء بتسعمائة، لم ينعقد العقد، لعدم تطابق القبول مع الإيجاب. وكذا إذا قال البائع: بعتك السلعة بثمن حالّ نقدي، فقبل المشتري بثمن مؤجل أو مقسَّط، لم ينعقد البيع أيضاً، لعدم وجود التوافق في صفة الثمن لا في قدره.

أما لو قبل المشتري بأكثر مما طلب البائع، فالبيع ينعقد؛ لأن القابل بالأكثر قابل بالأقل، غير أنه لا يلزم بالثمن الذي طلبه البائع.

2 ـ اتحاد مجلس العقد: بأن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد، بأن يكون الطرفان حاضرين معاً، أو في مجلس علم الطرف الغائب بالإيجاب. ولا يضر عند المالكية في البيع الفصل بين الإيجاب والقبول، إلا أن يخرج عن البيع لغيره عرفاً. وللبائع إلزام المشتري في المزايدة ولو طال الفصل، حيث لم يجر عرف بعدمه[1].

ومجلس العقد: هو الذي يجمع متفرقات العقد، أو هو الحال القائمة في التعاقد، سواء تم التعاقد بما يدل على الرضا بالقول لغة وعُرفاً: كبعت واشتريت وغيره من الأقوال، أو يدل على ذلك لغة، كالكتابة والإشارة والمعاطاة من الجانبين أو من أحدهما، كما تقدم بيانه. والإشارة من الأخرس وغيره ينعقد بها البيع، قال الباجي: كل

---

(1) حاشية الصاوي على الشرح الصغير 17/3.

إشارة فهم منها الإيجاب والقبول، لزم بها البيع وسائر العقود[1].

ولا يشترط كون القبول فورياً في الحال عند الجمهور غير الشافعية، وإنما يشترط عدم وجود الفاصل بينه وبين الإيجاب، بأن لا يفصل بينهما فاصل كثير أو طويل، فإن كان الفاصل يسيراً صح العقد.

3 ـ وضوح دلالة الإيجاب والقبول: بأن يكون كلٌّ من الإيجاب والقبول واضح الدلالة على مراد العاقدين، بأن تكون مادة اللفظ المستعمل فيهما في كل عقد واضح الدلالة لغة أو عرفاً على نوع العقد المقصود للعاقدين؛ لأن الإرادة الباطنة أو الرضا أمر خفي، فلا بد من دليل واضح يدل عليها حتى يتسنى إلزام العاقدين بمقتضى كلامهما.

4 ـ ألا يصدر من أحد العاقدين ما يدل على إعراضه عن العقد: بأن يكون الكلام في موضوع التعاقد، وألا يتخلله فصل بكلام أجنبي ونحوه يعدّ قرينة على الإعراض عن العقد، كمشي الموجب ثلاث خطوات فأكثر، أو تركه المجلس، أو انشغاله بموضوع آخر لا يتعلق بالعقد، فإن صدر منه ما يدل على الإعراض قبل قبول الآخر، بطل الإيجاب.

والذي يغيِّر مجلس العقد: هو ما يدل على ذلك بحسب العُرف والعادة عند الفقهاء بالاتفاق.

5 ـ يشترط عند غير المالكية: ألا يرجع الموجب في إيجابه قبل قبول القابل، فإن عدل عن إيجابه، لم يصح القبول، وقال أكثر المالكية: ليس للموجب الرجوع عن إيجابه، وإنما يلتزم بالبقاء حتى يعرض الطرف الآخر عنه، أو يتغير المجلس؛ لأن الموجب قد أثبت للطرف الآخر حق القبول والتملك، فله استعماله وله رفضه، فإذا قبل ثبت العقد، وإذا أعرض عن الإيجاب لم ينشأ العقد، وعليه، لا يكون

---

(1) مواهب الجليل 229/3.

الرجوع مبطلاً للإيجاب عندهم، فيكون الشرط لديهم: بقاء الموجب على إيجابه دون رجوع.

وإذا حدد الموجب للطرف الآخر مدة للقبول، التزم بها عند المالكية، كأن يقول: أنا على إيجابي مدة يومين مثلاً، فيلزمه هذا التقييد ولو انتهى المجلس، عملاً بالحديث الذي أخرجه الترمذي عن عمرو بن عوف: «المسلمون على شروطهم» وهذا شرط لا ينافي مقتضى العقد[1].

6 ـ أن يكون العقد منجزاً إذا كان من عقود المعارضات كالبيع والزواج؛ لأن هذه العقود تفيد التمليك أوالتنجيز في الحال، ولا تقبل التأجيل. ويترتب على هذا الشرط أن التمليكات المالية ما عدا الوصية كالبيع والإجارة، والمبادلات غير المالية كالزواج والخلع لا يصح تعليقها على شرط، مثل: بعتك الكتاب إن نجحت في الامتحان، وتزوجتك إن ربحت في الصفقة المالية كذا؛ لأنه لا بد من تحقق أثرها في الحال.

ولا يصح أيضاً إضافة عقود التمليك كالبيع، وعقد الاستمتاع الشرعي وهو الزواج، إلى وقت في المستقبل؛ لأنها تتطلب شرعاً التنجيز وثبوت آثارها في الحال، فإذا أضيفت للمستقبل تأخرت آثارها عنها، وذلك ينافي أصل وضعها الشرعي؛ لأن البيع يفيد نقل الملكية في الحال، والزواج يفيد حل الاستمتاع حالاً، فلا يصح تأخير الأثر عنهما. فلو قال امرؤ لآخر: بعتك هذه السيارة ابتداء من الشهر القادم، أو قال لامرأة: تزوجتك بدءاً من مطلع العام القادم، لم يصح العقد.

لكن يصح إضافة العقود الواردة على المنافع إلى المستقبل، كالإيجار، والإعارة، والمزارعة، والمساقاة، فلو قال شخص: آجرتك

(1) مواهب الجليل241/4.

هذه الدار من مطلع الشهر القادم، صح العقد.

شروط البيع:

للبيع في اصطلاح جمهور الفقهاء شروط صحة أو انعقاد، وشروط لزوم، وتشترط تلك الشروط إما في العاقد أو في المعقود عليه أو في الصيغة.

شروط الانعقاد أو الصحة:

يسمي بعض الفقهاء هذه الشروط شروط انعقاد، وبعضهم يسميها شروط صحة، وهي شرط واحد في العاقد، وخمسة شروط في المعقود عليه، فصار مجموعها ستة شروط وهي ما يلي[1]:

1 ـ أن يكون العاقد مميِّزاً، سواء أكان بائعاً أم مشترياً: وهو شرط عند الجمهور، وقال الشافعي: لا يصح البيع إلا إذا كان العاقد بالغاً. فلا ينعقد بيع غير المميز بسبب الصغر أو الجنون أو السكْر بالاتفاق، لأنه فاقد الأهلية، وينعقد بيع المميز عند الجمهور موقوفاً نفاذه على إجازة وليه. ولا ينعقد عند الشافعية ولو أذن له الولي.

والمميز: هوالذي يفهم الكلام، ويحسن الجواب، ويميز بين الخير والشر وبين النافع والضار، وهو من بلغ سبع سنوات.

2 ـ أن يكون المعقود عليه من ثمن ومثمَّن طاهراً: فلا يصح بيع النجس والمتنجس، كالدم، والميتة، والخمر، والخنزير، والمشهور لدى المالكية منع بيع العاج والزبل والزيت المتنجس مطلقاً، وأجاز ابن وهب ذلك البيع، فمن رأى أن عاج الفيل ناب جعله كالميتة، ومن رأى

---

(1) الشرح الصغير 17/3 وما بعدها. 30 وما بعدها، الشرح الكبير 10/3 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 245 وما بعدها، بداية المجتهد 125/2-127، 168-171.

أنه قرن معكوس جعل حكمه حكم القرن. والذي عليه العمل عند المالكية جواز بيع الزبل والعذِرة للضرورة، وأجاز أبو حنيفة أيضاً بيع السرجين (الزبل) والبعر؛ لأنه منتفع به، لأنه يلقى في الأرض لاستكثار الريع، فكان مالاً، ولأن أهل الأمصار كانوا يتبايعونه لزرعهم. كما أجاز الحنفية بيع المتنجس والانتفاع به في غير الأكل كالدبغ والدهان والاستضاءة به في غير المسجد، ما عدا دهن الميتة، فإنه لا يحل الانتفاع به. وأجاز الحنابلة بيع السرجين كروث الحمام وروث كلّ ما يؤكل لحمه.

أما إذا كان المتنجس قابلاً للتطهير كالثوب المتنجس، فيصح بيعه اتفاقاً، ويجب عند المالكية بيان النجاسة؛ لأنها عيب يكره في ذاته، فإن لم يبين البائع النجاسة، ثبت للمشتري الخيار.

ودليل عدم صحة بيع الخمر والخنزير والميتة: حديث جابر الذي رواه أصحاب الكتب الستة، والموطأ، وأحمد، قال: قال رسول الله ﷺ: «إنَّ الله ورسوله حرَّما بيع الخمر، والميتة، والخنزير، والأصنام، فقيل: يا رسول الله، أرأيت شحوم الميتة، فإنه يطلى بها السفن، وتدهن بها الجلود، ويستصبح بها الناس؟ فقال: لا، هو حرام، ثم قال رسول الله: قاتل الله اليهود، إن الله تعالى لما حرم عليهم شحومها جملوه ـ أذابوه ـ ثم باعوه، فأكلوا ثمنه».

وقال في الخمر فيما يرويه مسلم، والموطأ، والنسائي عن ابن عبّاس: «إنَّ الذي حرَّم شربها حرم بيعها».

3 ـ أن المعقود عليه غير منهي عنه شرعاً: فلا يصح بيع الميتة والدم وما لم يقبض، للنهي الثابت في السُّنة عن بيع هذه الأشياء. ولا يصح بيع ما ورد نهي خاص عن بيعه ككلب صيد أو حراسة عند الجمهور؛ لما رواه أصحاب الكتب الستة، وأحمد عن أبي مسعود الأنصاري، قال: «نهى النَّبي ﷺ عن ثمن الكلب، ومهر البغي، وحلوان الكاهن».

وقال سُحنون: أبيعه وأحج بثمنه. وأباح الحنفية بيعه، والانتفاع به.

4 ـ أن يكون المبيع منتفعاً به شرعاً: فلا يصح مالا يجوز الانتفاع به شرعاً كآلات الملاهي والحيّات والعقارب، والدود (أوخشاش الأرض) الذي لا نفع فيه، لأنه لا نفع فيها يقابل بالمال. وأما ما فيه نفع كدود الحرير ودود طُعم السمك، فيجوز بيعه.

ولا يصح لدى المالكية أن يباع الحيوان الذي بلغ السياق. أي: نُزِع الروح، بحيث لا يدرك بذكاة، لو كان مباح الأكل لعدم الانتفاع به، وجاز عندهم بيع هرّ للجلد وغيره كاصطياد الفأرة، وبيع سبع للجلد، وكره بيعهما للحم، لكراهة أكل لحمهما.

5 ـ أن يكون المبيع مقدوراً على تسليمه: فلا يصح بيع الآبق (الهارب) والحيوان الشارد، والطير في الهواء، والسمك في الماء، لعدم القدرة على تسليمه، ولما رواه أحمد عن ابن مسعود قال: «لا تشتروا السمك في الماء فإنه غرر» وقد روي ذلك عن عمران بن الحصين مرفوعاً. أما لو علم محله وصفته، وكان معدّاً لصاحبه ليأخذه، جاز بيعه على الرؤية المتقدمة على الصفة كالغائب.

ولا يصح لدى المالكية بيع مغصوب، لعدم قدرة البائع على تسليمه، إذ يتوقف تسليمه على خصومة الغاصب، أي: رفع الأمر للحاكم ووجود النزاع، إلا إذا باعه المالك من غاصبه، فيجوز بيعه إن رده الغاصب بالفعل أو عزم على رده لصاحبه، فإن لم يعزم على رده لمالكه، لم يجز بيعه له، أي: لم يلزم البيع، وإن صحَّ؛ لأنه مقهور على بيعه منه.

6 ـ أن يكون المعقود عليه معلوماً للعاقدين عيناً (ذاتاً) ومقداراً وصفة: فلا يصح بيع المجهول، كبيع أحد شيئين بيعاً لازماً للجهل بعين المبيع، وبيع السلعة بسعرها في السوق غداً للجهل بقدر الثمن، وبيع

شيء في وعاء لا يعرف قدره للجهل بكمية المبيع وقدره، وبيع رطل من لحم شاة قبل ذبحها أو سلخها بيعاً لازماً، للجهل بصفة اللحم بعد السلخ، فإن كان البيع على الخيار، أو بعد السلخ، أو كان مشتري الرطل هو البائع ، ووقع الشراء عقب البيع، فإنه يجوز لعلم البائع بصفة لحم شاته.

ويصح بيع صُبرة قمح كلّ صاع بكذا، لأنه لا يضر جهل الجملة مع علم التفصيل.

والجهالة المانعة من صحة العقد: هي الجهالة الفاحشة: وهي التي تفضي إلى المنازعة، كبيع شاة من قطيع، أو ثوب من جملة أثواب، لوجود التفاوت الفاحش بين شاة وشاة وثوب وثوب. أما إذا كانت الجهالة يسيرة: وهي التي لا تفضي إلى المنازعة، كبيع أحد هذين الشيئين بكذا مع الخيار، أي: خيارالتعيين، فيصح البيع لتفويض الخيار للمشتري.

ويجوز بيع الجُزاف عند المالكية بشرطين:

أحدهما ـ أن يكون مما يكال أو يوزن: كالطعام (القمح) وشبهه، ولا يجوز فيما له خطورة وأهمية، وتعتبر آحاده كالثياب والجواهر، ولا فيما يباع بالعدد كالمواشي.

الثاني: أن يستوي البائع والمشتري في العلم بمقداره وفي الجهل به.

شروط اللزوم:

يشترط للزوم البيع ستة شروط، خمسة منها في العاقد، وواحد في المعقود عليه، وهي مايأتي[1]:

---

(1) الشرح الصغير: 18/3 وما بعدها، 25-26، 35، الشرح الكبير: 5/3 وما =

1 ـ أن يكون العاقد بالغاً: فلا يلزم بيع الصبي المميز، وإن صح، ما لم يكن وكيلاً عن مكلف (بالغ عاقل) وإلا لزم؛ لأن البيع في الحقيقة من الموكل. ويكون بيع المميز موقوفاً على إجازة وليه؛ لأن المدار في التصرف على إذن الولي، لا على الصبي، فصح البيع غير نافذ. وهذا مذهب الحنفية، والمالكية، والحنابلة[1]. وقال الشافعية: لا يصح بيع غير البالغ وإن كان مميزاً، ولو أذن له وليه؛ لعدم أهليته، فيكون البلوغ شرط صحة عند الشافعية، لا شرط لزوم[2].

2 ـ أن يكون العاقد رشيداً: فيكون بيع المحجور لسفه أو إفلاس صحيحاً غير لازم ولا نافذ، ويتوقف البيع والشراء على إجازة الولي ونظره؛ لأن البيع متردد بين النفع والضرر، فيكون موقوفاً على الإجازة، وهذا في المذاهب الثلاثة.

وقال الشافعية: هذا البيع غير صحيح، فيكون رشد العاقد شرط صحة، لا شرط لزوم عند الشافعية.

3 ـ أن يكون العاقد مختاراً: وهذا مذهب الحنفية والمالكية، فيكون بيع المكره إكراهاً بغير حق صحيحاً غير لازم عند المالكية، أي إن البيع حال الإكراه بغير حق يصح ولا يلزم. وفاسداً عند جمهور الحنفية، لأن الإكراه يزيل الرضا الذي هو شرط في صحة العقود، وموقوفاً غير نافذ كعقد الفضولي عند زفر؛ لأن الإكراه إنما يخل بمصلحة المستكره، فيكفي لحمايته جعل العقد موقوف النفاذ على رضاه بعد زوال الإكراه، ورأي زفر أقوى دليلاً.

أما إن كان الإكراه بحق أو غير محرَّم كالجبر على بيع الدار لتوسعة

= بعدها، 11، 12، القوانين الفقهية: ص 245 وما بعدها.

(1) البدائع 135/5، بداية المجتهد 278/2، المغني 246/4.

(2) مغني المحتاج 7/2.

مسجد أو طريق أو مقبرة، أو على بيع سلعة لوفاء دين أو لنفقة زوجة أو ولد أو والدين أو لوفاء ما عليه من الخراج السلطاني الذي لا ظلم فيه، فإن البيع يكون لازماً.

وفي حال الإكراه بغير حق، يرد المبيع على البائع المكره بلا ثمن يغرمه للمشتري، إذا أجبر على سبب البيع، كأن أجبره ظالم على مال، فباع سلعته لإنسان ليدفع ثمنها للظالم، أو أكرهه على أن يبيعها ليأخذ الظالم ثمنها منه أو من المشتري، ويرجع المشتري على الظالم. أما إذا أكرهه على بيع السلعة وأخَذ صاحبُها ثمنَها، فإنه إذا ردت عليه، دفع للمشتري ما أخذه منه.

بيع المضطر:

يجوز بيع المضطر لوفاء دين أو لضرورة معاشية، ويجوز الشراء منه مع الكراهة بأقل من قيمته للضرورة. والأولى إعانة المضطر وإقراضه حتى يتخلص من الضيق الذي حل به. وقال الحنفية: بيع المضطر وشراؤه فاسد[1].

بيع التلجئة: يجوز أيضاً عند الحنفية بيع التلجئة: لأن البيع تم بأركانه وشروطه خالياً من مفسد له. ولا يجور عند غيرهم ولا يصح؛ لأن العاقدين لم يقصدا البيع، فهما كالهازلين. وهذا هو الراجح لدي، وبيع التلجئة: أن يخاف إنسان اعتداء ظالم على ماله، فيتظاهر ببيعه فراراً من هذا الظالم[2].

بيع السمسار:

السمسار: هو الذي يتوسط بين البائع والمشتري لإبرام البيع

---

(1) الدر المختار ورد المحتار114/4.

(2) المغني 214/4.

وتسهيل عمليته. فإن أبرم البيع بوكالة عن طرف دون آخر كان فضولياً. ويجوز للسمسار أخذ الأجرة على عمله عند العلماء؛ لأنه أجر على عمل وجهد معقول. ولم يجز الشافعية أخذ الأجر للبيّاع على كلمة لا تتعب.

ولا بأس كما قال ابن عبَّاس أن يقول شخص لآخر: بع هذا الشيء بكذا، وما زاد فهو لك، أو بيني وبينك، لما رواه أحمد، وأبو داود، والحاكم عن أبي هريرة: «المسلمون على شروطهم».

4 ـ ألا يكون العاقد سكراناً بسبب سكر[1] حرام حال تمييزه: فإن كان السكران مميزاً صح بيعه ولكنه لا يلزم، فإذا أفاق، كان له إمضاء العقد أو رده، كما لا يلزم إقراره وسائر عقوده، لئلا يسارع الناس إلى ما في يده، ولكن تلزمه الحدود والجنايات والطلاق والعتق.

أما السكران الذي لا تمييز عنده، كالمجنون في جميع أحواله وأقواله فلا يلزمه شيء، ولا يصح منه شيء باتفاق المالكية، ولا يؤاخذ بشيء أصلاً، لا جنايات ولا غيرها.

5 ـ أن يكون العاقد بائعاً أو مشترياً مالكاً لما يتصرف فيه، أو وكيلاً للمالك أو ناظراً عليه: فإن لم يكن مالكاً ولا وكيلاً عن المالك بأن اشترى رجل شيئاً لأحد بغير إذنه، أو باع له شيئاً بغير إذنه، فهو عقد فضولي فينعقد عند المالكية والحنفية ويكون صحيحاً غير لازم متوقفاً لزومه على رضا المالك أو إجازته. ويكون الفضولي في حال البيع هو الذي يطالب بالثمن إذا أجاز المالك بيعه. لأنه بإجازته بيعه صار وكيلاً له، وفي الوكالة يكون الحق في المطالبة بالثمن للوكيل لا الموكل.

ودليلهم: أن الفضولي كامل الأهلية، فإعمال عقده أولى من إهماله، وربما كان في العقد مصلحة للمالك، وليس فيه أيّ ضرر

---

(1) المراد بالمسكر هنا: ما غيّب العقل، فيشمل المرقِّد والمخدِّر.

بأحد؛ لأن المالك له ألا يجيز العقد، إن لم يجد فيه فائدة. روى البخاري وغيره أن النبي ﷺ أعطى عروة البارقي ديناراً ليشتري له به شاة، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار، وجاءه بدينار وشاة، فقال له: «بارك الله لك في صفقة يمينك».

وروى الترمذي، وأبو داود عن حكيم بن حزام: أن النَّبي ﷺ أعطاه ديناراً ليشتري به شاة يضحيها، فاشترى شاتين بالدينار، وباع إحداهما بدينار، جاء به هو والشاة للرسول ﷺ، فأثنى عليه، ودعا له بالبركة قائلاً: «بارك الله لك في صفقتك» فالنَّبي عليه الصلاة والسلام لم يأمر في الحالين في الشاة الثانية، لا بالشراء ولا بالبيع، فيكون تصرف الفضولي مستثنى من بيع ما ليس مملوكاً للإنسان، كبيع الوكيل والمسلم فيه والمغصوب.

وذهب الشافعية، والحنابلة، والظاهرية إلى أن بيع الفضولي باطل غير صحيح؛ لأن ملك البائع للمبيع أوالمشتري للثمن شرط صحة عندهم، لا شرط لزوم. وجاء في السنَّة النبوية ما يفيد اشتراط كون المبيع مملوكاً لمن له العقد، روى أبو داود، والترمذي عن حكيم بن حزام أن النَّبي ﷺ قال له: «لا تبع ما ليس عندك». أي: ما ليس مملوكاً للبائع، للغرر الناشىء عن عدم القدرة على التسليم وقت العقد، وما يترتب عليه من النزاع.

وقالوا عن حديث عروة البارقي، وحكيم بن حزام: إنه محمول على أنه كان وكيلاً مطلقاً عن النبي ﷺ، ويدل عليه أنه باع الشاة وسلَّمها، فهي وكالة خالف فيها الوكيل إلى خير، فينفذ تصرفه، وأما شراء الفضولي في رأيهم: فهو شراء لنفسه، ويلزمه هو وحده، ولا ينتقل الملك عنه إلى غيره إلا بعقد جديد.

وتحقيق مذهب الحنابلة على الراجح أن تصرف الفضولي باطل،

ولو أجيز بعد، إلا إذا اشترى في ذمته، ونوى الشراء لشخص لم يسمه، فيصح البيع.

6 ـ ألا يتعلق بالمعقود عليه حق لغير العاقد: فإن تعلق به حق لغير العاقد، كان العقد عند الحنفية والمالكية صحيحاً موقوفاً على إجازة ذلك الغير، كأن كان المعقود عليه مرهوناً أو مستأجراً، فإنه يصح للمالك بيعه لغير مرتهنه أو مستأجره، ويتوقف نفاذ البيع على إجازة المرتهن أوالمستأجر، فإن أجازة نفذ؛ لأن ركن البيع وهو الإيجاب والقبول صدر من أهله مضافاً إلى مال متقوم مملوك له مقدور على تسليمه، من غير ضرر يلزمه.

ويكون للمرتهن حق إجازة العقد، وتعجُّل دينه، أو رد بيع الراهن وفسخه وبقاء الشيء مرهوناً إلا إذا وفّى الراهن الدَّين أو أتى برهن ثقة بدل الأول.

ما يشترط لجواز البيع ودوام الملك بعد البيع:

اشترط المالكية والحنفية لدوام الملك وجواز البيع شرعاً شرطين[1]:

1 ـ أن يكون المشتري مسلماً إذا كان المبيع عبداً مسلماً أو كان مصحفاً ونحوه من تفسير القرآن وكتب الحديث: فإذا بيع عبد مسلم أو مصحف أو جزء من المصحف أو كتاب نبوي لكافر كتابي أو غيره، كان البيع صحيحاً نافذاً إلا أنه حرام، ويجبر المشتري الكافر على إخراج المبيع من ملكه؛ لأن في تملك الكافر للعبد المسلم إذلالاً وإهانة، والله تعالى يقول: ﴿ وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ [النساء: 141] وفي تملك الكافر للمصحف ونحوه إهانة أيضاً.

---

(1) مواهب الجليل 253/4، والشرح الصغير 20/3 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 246، الموافقات للشاطبي 361/2، البدائع 135/5، 153.

فلا يكون الإسلام في العاقد شرط صحة ولا شرط لزوم عند المالكية والحنفية. وإنما شرط جواز ودوام الملك في بيع العبد المسلم والمصحف.

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أن إسلام المشتري شرط لصحة البيع إذا كان المبيع مصحفاً ونحوه من كتب الحديث وآثار السلف وكتب فقه فيها شيء من القرآن والحديث وآثار الصحابة، أو كان عبداً مسلماً، لما في تملك القرآن ونحوه من الإهانة، في تملك العبد المسلم من الإذلال، ولقوله تعالى: ﴿ وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾[1] [النساء: 141].

2 ـ ألا يؤدي البيع إلى حرام: فيحرم بيع كلّ شيء علم البائع أن المشتري قصد بشرائه أمراً لا يجوز، كبيع العنب لمن يعصره خمراً، وبيع الدار لمن يتخذها كنيسة، وبيع آلة الحرب للمحاربين وغير ذلك من كلّ بيع أعان على معصية. وهذا مذهب المالكية، وقال الحنفية: البيع صحيح مكروه تحريماً.

وقال الحنابلة ببطلان هذا البيع وتحريمه، وأبطل الشافعية بيع آلات الحرب كسيف ورمح ونحوها للحربيين الأعداء لتقوّيهم بها على المسلمين، واستعانتهم بها على قتال المسلمين، وحرّم الشافعية بيع الرطب والعنب لعاصر الخمر وبيع السلاح لباغ وقاطع طريق ونحوهما، وكذا كلّ تصرف يفضي إلى معصية[2].

تسليم المبيع والثمن:

ذهب المالكية والحنفية إلى أنه يجب على المشتري تسليم الثمن أولاً، وعلى البائع تسليم المبيع (المثمون) ثانياً، لما أخرجه ابن عدي

---

(1) مغني المحتاج 8/2، غاية المنتهى 8/2.
(2) مغني المحتاج 37/2-38، غاية المنتهى 18/2.

=

عن ابن عبّاس: أن رسول الله قال: «الدين مقضي»[1] فإن قال أحدهما: لا أسلّم ما بيدي حتى أقبض ما عاوضت عليه، أجبر المشتري على تسليم الثمن، ثم أخذ المبيع من البائع، وللبائع أن يتمسك بالمبيع (وهو حق حبس المبيع) حتى يقبض الثمن، فللبائع حبس المبيع على تسليم الثمن. ومن استحق ذلك لم يكن عليه التسليم قبل الاستيفاء كالمرتهن[2].

ضمان المبيع:

يرى المالكية[3]: أنه إذا تلف المبيع بعد قبضه، فضمانه على المشتري وخسارته عليه، وهذا متفق عليه بين الفقهاء. فإن تلف المبيع قبل القبض: فضمانه عند المالكية على المشتري أيضاً؛ لأن الضمان ينتقل إلى المشتري بنفس العقد في كلِّ بيع إلا في خمسة مواضع:

الأول ـ بيع الغائب على الصفة، وفي ضمانه تفصيل:

(أ) إن كان المبيع عقاراً وأدركته الصفقة سليماً: فالضمان على المشتري إلا لشرط من المشتري في أن الضمان على البائع.

(ب) وإن كان المبيع غير عقار أو كان هالكاً أو معيباً قبل العقد، فالضمان على البائع إلا لشرط من البائع في أن الضمان على المشتري. فيعمل به.

الثاني ـ ما بيع على الخيار.

الثالث ـ ما بيع من الثمار قبل كمال طيبها.

الرابع ـ ما فيه حق توفية (أي إيفاء) من كيل أو وزن أو عدد، حتى

---

(1) لكن فيه اسماعيل بن زياد السكوني، وهو منكر الحديث، لا يتابع على عامة ما يرويه.

(2) القوانين الفقهية: ص 247.

(3) القوانين الفقهية: ص 247، الشرح الصغير 45/3. الشرح الكبير 28/3.

يتم الإيفاء أو القبض، بخلاف الجُزاف، فإن هلك المكيل أو الموزون بعد امتلاء الكيل واستواء الميزان، وقبل التفريغ في وعاء المشتري، ففي ضمانه على البائع أو على المشتري خلاف.

الخامس ـ البيع الفاسد.

في هذه الأحوال الخمسة: الضمان على البائع حتى يقبضه المشتري.

وذهب الحنفية[1]: إلى أن الضمان قبل القبض على البائع إلا إذا هلك بفعل المشتري، أو هلك بفعل أجنبي، فيكون المشتري بالخيار: إن شاء فسخ البيع، وإن شاء أمضاه ودفع الثمن، وطالب الأجنبي بالضمان.

وأما إذا هلك المبيع بعد القبض: فضمانه على المشتري، إلا إذا هلك بفعل البائع، فيتوجب فسخ البيع، ويكون البائع باعتدائه مسترداً للمبيع، وعليه ضمانه.

وقال الشافعية كالحنفية: كلّ مبيع من ضمان البائع حتى يقبضه المشتري[2].

وقال الحنابلة[3]: إذا كان المبيع مكيلاً أو موزوناً فتلف قبل قبضه، فهو من مال البائع،وأماعداه فلا يحتاج فيه إلى قبض، وإن تلف فهو من مال المشتري، فهم كالمالكية في الجملة.

---

(1) الدر المختار ورد المحتار لابن عابدين 44/4.
(2) مغني المحتاج 65/2.
(3) المغني 110/4، كشاف القناع 358/34.

أنواع البيع من حيث الوصف الشرعي له:

ينقسم البيع عند الحنفية[1] إلى ثلاثة أنواع: بيع صحيح، وبيع فاسد، وبيع باطل.

والصحيح؛ هو ما شرع بأصله ووصفه. والمراد بأصله: الركن والمحل. والركن: الإيجاب والقبول، والمحل، هو الشيء المعقود عليه. والمراد بوصفه: ما كان خارجاً عن الركن والمحل، كالشرط المخالف لمقتضى العقد، أو كون المعقود عليه غير مقدور التسليم، وكالثمينة، فهي صفة تابعة للعقد، وإن كان البيع يتوقف على الثمن أيضاً، ولكن الأصل فيه المبيع، لذا ينفسخ البيع بهلاك المبيع، دون هلاك الثمن؛ لأن الثمن ليس مقصوداً، وإنما هو وسيلة للانتفاع بالأعيان، فاعتبر من هذه الناحية وصفاً خارجاً عن البيع.

والبيع الصحيح بناء عليه: هو ما توافرت فيه جميع شروط انعقاده وصحته. وهو نوعان: نافذ وموقوف.

والنافذ: ما توافرت فيه جميع شروط النفاذ وهي الملك أو الولاية، وألا يكون في المبيع حق لغير البائع، كأن يبيع إنسان داره المملوكة له، وهو بالغ عاقل رشيد، بألف دينار، بيعاً لازماً من غير خيار.

والموقوف: هو ما لم تتوافر فيه جميع شروط النفاذ، كبيع الصبي المميز، وبيع ملك الغير، وبيع ما تعلق به حق لغير البائع، مثل بيع المرهون والمستأجر، فإنه بيع صحيح موقوف نفاذه على إجازة من تعلق له به حق، فإذا باع الراهن الشيء المرهون لغير مرتهنه، كان البيع صحيحاً متوقفاً نفاذه على إجازة المرتهن. وإذا باع المؤجر الشيء

(1) حاشيته ابن عابدين 104/4، البدائع 299/5، 301، 304، العناية بهامش فتح القدير 185/5 وما بعدها، 230، 232.

المستأجَر، كان البيع صحيحاً متوقفاً نفاذه على إجازة المستأجِر.

والفاسد: هو ما شرع بأصله دون وصفه، أو هو كلّ بيع فاته شرط من شروط الصحة، كأن يصدر البيع من أهل له في محل قابل للبيع، ولكن عرض له أمر أو وصف غير مشروع. والبيع الفاسد بناء عليه: ما توافرت فيه شروط الانعقاد، ولم يشتمل على جميع شروط الصحة أو أحد شرائطها، كأن فاته شرط أو أكثر منها، كبيع المجهول جهالة تؤدي للنزاع، مثل بيع دار من الدور، أو سيارة من السيارات المملوكة لرجل، دون تعيين، ومثل البيع بثمن من خمر أو خنزير أو كل مال غير متقوم، بخلاف جعل ذلك مبيعاً، فإنه باطل، لأن المبيع أصل العقد، والثمن وصفه، ومثل إبرام صفقة في صفقتين، كبيع دار على أن يبيعه سيارته، أو على أن يُسلفه مبلغاً من المال، ومثل بيع اللبن في الضرع، والصوف على ظهر الغنم، بسبب الجهالة لاختلاط المبيع بغيره، والبيع المشتمل على الربا للنهي عنه بسبب الزيادة، فكل هذه البيوع فاسدة. ومنها بيع الملامسة (تعليق البيع أو التملك على لمس شيء) وبيع المنابذة (تعليق البيع على نبذ كل عاقد ثوبه إلى الآخر) وبيع الحصاة أو الحجر لجهالة الشيء الذي تقع عليه الحصاة بعد رميها على أشياء متعددة.

والباطل: ما اختل ركنه ومحله، أو ما لا يكون مشروعاً بأصله ولا بوصفه، كأن يكون العاقد ليس أهلاً لإبرام العقد، أو أن يكون محل العقد ليس قابلاً له، بأن كان غير مال كالميتة والدم والتراب، أو مالاً غير متقوم كالخمر والخنزير، لأنه لا يباح الانتفاع بهما شرعاً. والبيع الباطل بناء عليه: هو ما لم تتوافر فيه جميع شروط انعقاده أو بعض هذه الشروط، كفقد الأهلية أو المحلية، مثل بيع المجنون أو الصبي غير المميز (دون السابعة) لفقد الأهلية، وبيع الميتة، والدم، والخمر، والخنزير وسائر النجاسات لانعدام المحلية، لأن هذه الأشياء لا تعد مالاً، أو مالاً غير متقوم، فانعدم ركن البيع: وهو مبادلة المال بالمال،

وكبيع الثمر أو الزرع قبل بدو الصلاح أو الظهور؛ لأنه معدوم عند التعاقد. وكبيع صيد الحرم أو صيد المحرم بحج أو عمرة؛ لأنه ميتة في حكم الشرع، فلا يكون مالاً، فيبطل بيعه، وكبيع السمك في الماء والطير في الهواء؛ لأنه ليس محرزاً، وبيع شيء مع التصريح بنفي الثمن، لعدم وجود المعاوضة.

ضابط الباطل والفساد:

إذا كان الفساد يرجع للمبيع فالبيع باطل، كما إذا باع خمراً أو خنزيراً أو ميتة أو دماً أو صيد الحرم أو الإحرام بحجٍّ أو عمرة، فلا يفيد الملك أصلاً وإن قبض؛ لأن الخلل واقع على المبيع ذاته، وهو أن الخمر والخنزير لا يثبت الملك فيهما للمسلم بالبيع، والبيع لا ينعقد بلا مبيع، والميتة والدم ليسا بمال متقوم، وقد أبطل الشارع تملك صيد الحرم والإحرام.

وإذا كان الفساد يرجع للثمن: فإن كان الثمن مالاً في الجملة، أي: في بعض الأديان أو مرغوباً عند بعض الناس، كالخمر والخنزير وصيد الحرم والإحرام، فإن البيع يكون فاسداً، أي: إنه ينعقد بقيمة المبيع[1]، ويفيد الملك في المبيع بالقبض؛ لأن ذكر الثمن المرغوب دليل على أن غرضهما البيع فينعقد بيعاً بقيمة المبيع.

وأما إن كان الثمن ميتة أو دماً، فقال عامة الحنفية: يبطل البيع، وقال بعضهم: يفسد، والصحيح أنه يبطل؛ لأن المسمى ثمناً ليس بمال أصلاً[2].

---

(1) الفرق بين الثمن والقيمة: أن الثمن: ما تراضى عليه المتعاقدان، سواء زاد على القيمة أو نقص عنها. والقيمة: ما قوّم به الشيء بمنزلة المعيار من غير زيادة أو نقص.

(2) المبسوط للسرخسي22/13 ، فتح القدير والعناية 186/5، 227، البدائع 299/5، 305.

حكم كل نوع من أنواع البيع:

حكم العقد: هو الغرض والغاية منه، وحكم البيع هنا: ثبوت ملكية المبيع للمشتري وملكية الثمن للبائع.

وأما **حقوق العقد:** فهي الأعمال التي لا بد منها للحصول على حكمه، مثل تسليم المبيع، وقبض الثمن، والرد بالعيب أو خيار الرؤية أو خيار الشرط، وضمان رد الثمن إذا استُحق[1] المبيع مثلاً.

وحكم **البيع الصحيح:** إن كان موقوفاً لا يترتب عليه أيّ أثر قبل إجازة من له حق الإجازة، فإن أجازه المجيز نفذ، وترتبت عليه جميع آثار البيع، وإن لم يجزه بطل واعتبر كأن لم يكن.

وإن كان نافذاً انتقلت فيه ملكية المبيع للمشتري، وثبت للبائع استحقاق الثمن في ذمة المشتري. ويترتب على ذلك ما يأتي:

1 ـ إلزام البائع بتسليم المبيع للمشتري في الحال إن كان الثمن مؤجلاً، وبعد قبضه الثمن إن كان حالاً. وإلزام المشتري بدفع الثمن في الحال قبل تسلم المبيع إن كان حالّ الأداء، ودفعه عند حلول الأجل إن كان مؤجلاً، ويحل لكلٍّ من طرفي العقد الانتفاع بالمبيع والثمن، ويصح معه التصرف فيه كيفما شاء.

2 ـ ضمان البائع الثمن للمشتري إذا قبضه منه، ثم استحق المبيع أو هلك في يده، أو تلف بفعل أجنبي واختار المشتري فسخ العقد. وضمان المشتري ثمن المبيع إذا تسلمه قبل أداء الثمن.

وحكم **البيع الفاسد عند الحنفية:** أنه لا يترتب عليه أيّ أثر من آثار

---

(1) الاستحقاق: أن يدعي شخص ملكية شيء، ويثبت ذلك بالبيّنة، ويقضي القاضي له بالملك.

البيع الصحيح قبل القبض، ويترتب عليه ثلاثة آثار بعد القبض الصحيح: وهو يتم بإذن مالكه، فإن كان القبض غير صحيح بأن قبضه بغير إذن من مالكه، فحكم العقد كحكمه قبل القبض لا يفيد ملكاً ولا يترتب عليه أيّ أثر. وآثار القبض الصحيح هي ما يأتي:

1 ـ ثبوت الملك الخبيث: إذا تم القبض بإذن المالك صراحة أو دلالة، كأن يقبضه في مجلس العقد أمام البائع دون أن يعترض عليه. والملك الخبيث يحرُم الانتفاع به كالأكل واللبس والسكنى، فلا يحل للمشتري الانتفاع بالمبيع خلافاً للبيع الصحيح، ولكن يصح التصرف فيه كالبيع الصحيح، تصرفاً مقترناً بالإثم. أما عدم الانتفاع به، فلأنه ملك خبيث للنهي عنه، وأما صحة التصرف فيه فلأن النهي عنه ليس لذات العقد، فثبت به الملك، وإذا باعه حل لمن يشتريه الانتفاع به مطلقاً، لانقطاع تعلق النهي به بعد خروجه عن ملكه.

2 ـ ضمان المشتري المبيع بعد قبضه عند هلاكه بالقيمة، أي: ثمن المثل، خلافاً للبيع الصحيح الذي يكون ضمانه بالثمن المسمَّى، أي: المتفق عليه في صلب العقد؛ لأن الثمن يفسد بفساد العقد، فيبقى المبيع بلا ثمن، وهو مضمون عليه، فتثبت فيه القيمة.

3 ـ استحقاق الفسخ: يجب فسخه رعاية لحق الشرع في إزالة الفساد عن العقد؛ لأن الملك الثابت ملك حرام، وإزالة الحرمة حق للشارع. ويثبت حق الفسخ في البيع الفاسد لكلا العاقدين، سواء كان الفسخ قبل القبض أو بعد القبض، دفعاً للحرمة، وطرق الفسخ إما صراحة بالقول كأن يقول: فسخت البيع أو نقضته أو رددته، دون حاجة لرضا العاقد الآخر، أو إلى قضاء القاضي، أو بفعل يتضمن الفسخ كرد المبيع لصاحبه بأيّ وجه كان كبيع أو هبة أو صدقة أو إعارة؛ لأن المستحق هو الرد، فإذا حصل الرد بأيّ وجه، كان فسخاً للبيع.

وينقلب البيع الفاسد صحيحاً إذا أزيل سبب الفساد، كأن كان سبب

الفساد جهالة الثمن أو لأجل، فاتفق الطرفان على تحديده، أو كان سبب الفساد شرطاً فاسداً مفسداً العقد، فأسقطه مستحقه.

ويبطل حق فسخ البيع الفاسد بتصرف المشتري بالمبيع تصرفاً مزيلاً للملك من كلٍّ وجه كالبيع والهبة، أو من بعض الوجوه كالإجارة والإعارة، أو بزيادة المبيع عند المشتري زيادة متصلة غير متولدة من الأصل، كسويق (دقيق) لتّه بعسل أو سمن، أو بهلاك المبيع في يد المشتري أو استهلاكه من قبله. أما الزيادة المنفصلة كالولد والثمر واللبن، فإنها لا تمنع الفسخ، بل للبائع أن يأخذ المبيع مع الزيادة ويفسخ البيع؛ لأن قبض المشترى شراء فاسداً بمنزلة قبض الغصب[1]. وكذلك تعيب المبيع بفعل المشتري أو بآفة سماوية أو بفعل المبيع نفسه كحيوان جرح نفسه، أو بفعل أجنبي، لا يمنع الفسخ، ويكون للبائع في التعيب بالأحوال الثلاثة الأولى تضمين المشتري أرش (مقدار) النقص، ويخير البائع في حال التعيب بفعل الأجنبي بين الرجوع على المشتري بقيمة النقص لتعيبه في ضمانه، أو على الأجنبي لأنه المتلف.

وحكم البيع الباطل: أنه لا حكم له أصلاً؛ لأن الحكم للموجود شرعاً، ولا وجود لهذا البيع شرعاً، وإنما هو موجود صورة فقط، فيكون مسلوب الحكم؛ لأن التصرف لا يوجد شرعاً بدون شروط انعقاده من الأهلية والمحلية، فلا يترتب عليه أيّ أثر لعدم انعقاده.

وعليه، إذا قبض المشتري المبيع بيعاً باطلاً، لم يملكه، وإذا هلك عنده من غير تعدّ منه، كان ضامناً له عند الصاحبين، وهو الأصح في المذهب الحنفي، لأنه ليس أقل من المقبوض على سوم الشراء، وهذا مضمون، فيكون ذلك مضموناً، لكنه مضمون هنا بقيمته لا ثمنه بالاتفاق، ولأن المشتري لم يقبضه نائباً عن مالكه حتى يكون أمانة عنده

---

(1) تحفة الفقهاء 89/2، ط أولى.

في يده، وإنما قبضه ليكون لنفسه. وقال أبو حنيفة: لا ضمان عليه إلا بالتعدي أو بالتقصير في الحفظ ؛ لأنه في يد المشتري أمانة لبطلان البيع، ولأن المشتري قد قبضه بتسليط من بائعه، فيكون في يده أمانة.

أنواع البيع عند الجمهور غير الحنفية:

ينقسم البيع عند الحنفية إلى قسمين فقط: صحيح وغير صحيح، وغير الصحيح يسمى باطلاً أو فاسداً، فهما لفظان مترادفان معناهما واحد: وهو مقابل الصحيح.

والصحيح: هو ما توافرت فيه جميع شروط الصحة. وغير الصحيح: ما لم تتوافر فيه جميع شروط الصحة أو بعضها، بأن اختل منها شرط أو أكثر. والصحيح: إما لازم أو غير لازم.

واللازم: ما توافرت فيه شروط اللزوم. وغير اللازم: ما اختل فيه شرط أو أكثر من شروط اللزوم، كبيع السفيه والصبي المميز، فإنه صحيح غير لازم، يتوقف لزومه على إجازة الولي.

وحكم البيع الصحيح: أنه يترتب عليه آثاره من الملك وحل الانتفاع، فيملك المشتري السلعة المبيعة، ويملك البائع الثمن، ويباح لكلٍّ من العاقدين التصرف فيما ملكه بمقتضى العقد، ويدخل في ضمان المشتري بالعقد ما لم يكن فيه حق توفية، أما إذا كان فيه حق توفية كالمثلي: هو ما يكال أو يوزن أو يعد، فلا يدخل في ضمان المشتري إلا بالقبض، وهذا مذهب المالكية والحنابلة كما تقدم، وقال الحنفية والشافعية: لا يدخل المبيع في ضمان المشتري إلا بالقبض، في غير العقار. وأما العقار فيتم قبضه بمجرد التخلية.

وحكم غير الصحيح: أنه لا يترتب عليه آثاره، فلا تنتقل به الملكية ولا يحل به الانتفاع، وليس للمشتري التصرف في المبيع بمقتضى هذا العقد ولا للبائع التصرف في الثمن، ويجب رد المبيع لبائعه ما لم

يفت[1] في يد المشتري، ولا يجوز لمشتريه الانتفاع به ما دام قائماً، ولا ينتقل الضمان فيه إلى المشتري إلا بقبضه من بائعه، وإذا قبضه المشتري وكان له غلة، فاز بها؛ لأنه في ضمانه، والغلة بالضمان، ولا رجوع للمشتري على البائع بالنفقة التي أنفقها على المبيع فاسداً؛ لأن النفقة في نظير الغلة. وإذا لم يكن له غلة، رجع المشتري على البائع بالنفقة.

والخلاصة: الصحة في العقود: ترتب آثارها عليها، والفساد عدمه، وفي العبادة: موافقة الفعل ذي الوجهين الشرع.

وإذا فات المبيع بيعاً فاسداً في يد المشتري، قال المالكية في المشهور عندهم: فإن كان مختلفاً في فساده بين العلماء ولو في مذهب آخر، وجب الثمن المتفق عليه، وإن كان متفقاً على فساده، وجبت القيمة يوم قبض المشتري له إن كان قيمياً، والمثل إن كان مثلياً (وهو المكيل، والموزون، والمعدود) ووجد المثل في البلد، وإلا وجبت القيمة[2].

مفوتات البيع الفاسد أو ما يفوت به البيع الفاسد:

يفوت[3] المبيع في البيع الفاسد بأمور هي:

1 ـ تغير ذات المبيع كسمن الدابة أو هزالها، وغرس الأرض وقلع غرسها، وتلف الذات كالموت وفَناء الشيء جملة كأكل الطعام.

2 ـ تصرف المشتري به ببيع أو هبة أو صدقة أو وقف.

3 ـ تعلق حق به لغير المشتري كرهن السلعة أو إجارة الشيء.

---

(1) يأتي في نهاية الكلام مباشرة مفوتات البيع الفاسد.

(2) الشرح الكبير 91/3، القوانين الفقهية: ص 260.

(3) اي يذهب ولا يرد للبائع.

4 ـ إقامة بناء أو غرس شجر عظيمي المؤنة، أو حفر بئر أو عين في الأرض المبيعة.

5 ـ بقاء الحيوان عند المشتري بعد قبضه مدة كشهر فأكثر.

6 ـ نقل المبيع إلى محل آخر بكلفة.

7 ـ تغير سوق غير المثلي والعقار، كالحيوان والعروض التجارية.

8 ـ حدوث عيب في المبيع يؤدي إلى نقص القيمة في عرف التجار[1].

البيوع الممنوعة (الفاسدة، والباطلة، والمحرمة):

البيوع الممنوعة: هي البيوع المنهي عنها شرعاً، لكن النهي عن البيع قد يقتضي فساد المنهي عنه باتفاق الفقهاء، وقد لا يقتضيه عند بعض الفقهاء، وهذه البيوع كثيرة يرجع النهي عنها إما إلى المتعاقدين، أو إلى الثمن أو إلى المبيع (المثمون) أو إلى الغرر وما يترتب عليه من غبن أو ضرر.

وهذه البيوع قسمان: قسم منطوق بالنهي عنه شرعاً كبيوع الربا وبيع المنابذة، والملامسة، والحصاة، وقسم مسكوت عنه مختلف فيه، مثل بيع العين الغائبة أو الموصوفة، وبيوع الآجال والعِينَة. وسأذكر أهم هذه البيوع وأحكامها فيما يأتي[2]:

---

(1) القوانين الفقهية: ص 260 وما بعدها، مواهب الجليل 382/4 وما بعدها، دارسات في الشريعة الإسلامية للشيخ عبد الجليل القرنشاوي: ص 391-392.

(2) انظر الشرح الكبير وحاشية الدسوقي 61/3-91، الشرح الصغير وحاشية الصاوي عليه 96/3-132، بداية المجتهد 146/2-168، القوانين الفقهية: ص 257-260، المقدمات الممهدات61/2 وما بعدها.

1 ـ بيع المعدوم:

اتفق العلماء على أنه لا ينعقد بيع المعدوم كبيع شيء لم يوجد، وبيع الثمر والزرع قبل ظهوره، وما له خطر العدم كبيع الحمْل الموجود، وبيع اللؤلؤ في الصدف؛ لأن النَّبي ﷺ نهى عن بيع المضامين والملاقيح وحبَل الحبَلة[1]، وفسر الإمام مالك المضامين: بالأجنَّة: وهي ما في بطون الحيوان من الحمْل، والملاقيح: بما في ظهور الحيوان من الماء الذي يتكون منه الجنين في رحم الأنثى، وحَبَل الحَبَلة: بتأجيل الثمن إلى أن ينتج النتاج، أي: إلى أن يلد الولد. وفسر العلماء الآخرون حبل الحبلة ببيع نتاج النتاج، أي: بيع ولد ما تلده الدابة. وهي بيوع باطلة لما فيها من شدة الغرر، إذ المبيع ليس بمعلوم ولا بمتقوّم ولا موجود ولا مقدور على تسليمه.

2 ـ بيع معجوز التسليم:

إذا كان المبيع غير مقدور على تسليمه عند العقد، ولو كان مملوكاً، فالبيع باطل باتفاق المذاهب، كالطير الذي طار من يد صاحبه، واللقطة، والعبد الآبق، والفرس الشارد، والجمل النافر، والبقرة المتوحشة والمغصوب إلا أن يبيعه من غاصبه، لاشتمال البيع على الغرر، أي احتمال تسليمه وعدم التسليم، وقد نهى النَّبي ﷺ ـ فيما يرويه أحمد وأصحاب الكتب الستة إلا البخاري عن أبي هريرة ـ «عن بيع الحصاة وعن بيع الغَرَر».

3 ـ بيع الغَرَر:

وهو بيع الأشياء الاحتمالية المترددة بين الوجوه والعدم (غير محققة

---

(1) رواه عبد الرزاق في مصنفه عن ابن عمر، وروى مالك وأحمد وأصحاب الكتب الستة إلا ابن ماجه عن ابن عمر النهي عن حبل الحبلة.

الوجود) أو الحدود، لما فيه من مغايرة وتغرير يجعله أشبه بالقمار.
والغرر الذي يبطل البيع بالاتفاق هو غرر الوجود: وهو كلّ ما كان المبيع فيه محتملاً للوجود والعدم، كبيع الطير في الهواء والسمك في الماء، لنهي النّبي ﷺ - كما تقدم - عن بيع الغرَر، وروى أحمد عن ابن مسعود: أن النّبي ﷺ قال: «لا تشتروا السمك في الماء فإنه غرَر».

أما غرر الوصف كبيع المجهول أو بثمن مجهول، فمفسد للبيع عند الحنفية، ومبطل للبيع عند بقية المذاهب.

ومنه بيع المزابنة: وهو بيع مجهول بمعلوم، أو بمجهول من جنسه، كبيع صندوق قمح بكيل معلوم. وبيع الرطب بالتمر وبيع زبيب بمثله تخميناً، وبيع صندوق فاكهة بمثله دون معرفة قدر كل منهما، للغرر. وبيع الحنطة في سنبلها بحنطة مثل كيلها خرصاً(تخميناً أو حِزراً) لأن «النّبي ﷺ نهى عن المزابنة والمحاقلة»[1].

لكن يجوز عند الجمهور غير الحنفية بيع العرّايا للحاجة: وهو بيع الرُّطَب على النخيل خرصاً بتمر في الأرض كيلاً، أو بيع العنب على الشجر خرصاً بزبيب في الأرض كيلاً، فيما دون خمسة أوسق (653 كغ) ولو من غير تقابض عند المالكية، ويشرط التقابض في المجلس عند الشافعية والحنابلة منعاً من ربا النسيئة؛ لما أخرجه البخاري، ومسلم، وأحمد من حديث سهل بن أبي حَثْمة: أن النّبي ﷺ نهى عن بيع الثمر بالتمر، ورخّص في العرايا.
وأجاز الحنفية بيع العرايا للضرورة فقط.

وأباح المالكية والحنابلة مطلقاً كلّ ما فيه غرر يسير، كالأشياء التي تختفي في قشرها كالجوز، واللوز، والفستق، والفول الأخضر (الباقلاء)، والأرز، والسمسم، والحنطة في سنبلها، والبطيخ،

---

(1) أخرجه البخاري ومسلم عن جابر بن عبد الله وأبي سعيد الخدري.

والرمان، لتعارف الناس هذه البيوع، وهو الراجح لدي، وهذا هو مذهب الحنفية أيضاً، لكن مع إعطاء خيار الرؤية للمشتري.

4 ـ بيع الملامسة والمنابذة والحصاة:

وهي من صور بيوع الغرر التي كانت في الجاهلية، ثم نهى عنها النَّبي ﷺ. أخرج الجماعة إلا البخاري عن أبي هريرة: أن النَّبي ﷺ نهى عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر. وأخرج أحمد، والشيخان عن أبي سعيد الخدري قال: «نهى رسول الله عن الملامسة والمنابذة في البيع»

وبيع الملامسة: أن يشترط البائع على المشتري لزوم البيع بمجرد لمسه المبيع من غير بحث فيه، مثل: بعتك ثوبي هذا على أني إن لمسته أو على أنك متى لمسته، أو أيّ من هذه الأثواب لمسته، فهو لك.

وبيع المنابذة: أن يقع البيع على شرط أن ينبذ البائع السلعة إلى المشتري، ويلزم البيع بالنبذ من غير تأمل في المعقود عليه من ثمن ومبيع، سواء أكان منهما معاً أو من أحدهما، مثل: إن أو متى نبذت هذا، أو أيّ ثوب نبذته لك (طرحته) فهو لك بكذا.

وبيع الحصاة: أن يتوقف لزوم البيع أو تعيين المبيع أو قدره على رمي حجر أو حصاة، مثل بعتك هذا بكذا على أني متى رميت هذه الحصاة، لزم البيع، أو يقول: بعتك ثوباً أو شيئاً من هذه الأشياء التي تقع عليه الحصاة التي ترمي بها، أو بعتك من هذه الأرض ما انتهت إليه الحصاة في الرمي.

ومثل ذلك: بيع ضربة القانص (بأن يقول البائع: بعتك ما يخرج من إلقاء هذه الشبكة مرة بكذا) وضربة الغائص (بأن يقول: أغوص غوصة، فما أخرجته من اللآلىء فهو لك بكذا).

كل هذه البيوع الخمسة: المبيع فيها مجهول الذات أو المقدار،

والجهالة داخلة في الغرر، وقد ثبت النهي عنها، بعد أن كانت من بيوع الجاهلية.

5 - بيع الدَّين أوبيع الكالىء بالكالىء:

أي: بيع الدَّين بالدَّين، وهو بيع ممنوع شرعاً، لما رواه الدارقطني عن ابن عمر، والطبراني عن رافع بن خديج: «أن النَّبي ﷺ نهى عن بيع الكالىء بالكالىء[1]».

مثاله: أن يكون لخالد ديَن على عمر، فيبيع خالد الدَّين الذي له على عمر لرجل آخر إلى أجل. وهذه صورة بيع الدَّين لغير المدين.

ومثال بيع الدَّين للمدين: أن يقول رجل لآخر: اشتريت منك مدّاً من الطعام (القمح) بدينار، على أن يتم تسليم العوضين بعد شهر مثلاً، أو أن يشتري رجل شيئاً إلى أجل. فإذا حل الأجل لم يجد البائع ما يقضي به دينه. فيقول للمشتري: بعني هذا الشيء إلى أجل آخر بزيادة شيء، فيبيعه ولا يجري بينهما تقابض، فيكون هذا رباً حراماً تطبيقاً لقاعدة الجاهلية: «زدني في الأجل وأزيدك في القدر».

وقد أجمع الناس على أنه لا يجوز بيع دَين بدَين، سواء أكان البيع للمدين أم لغير المدين.

6 - بيع العربون:

وهو أن يشتري الرجل شيئاً، ويدفع للبائع مبلغاً من المال على أنه إن تم البيع وأخذ المشتري الشيء. احتسب المدفوع من الثمن ، وإن

---

(1) صححه الحاكم على شرط مسلم، وتعقب بأنه تفرد به موسى بن عبيدة الربذي، وقد قال فيه أحمد: لا تحل الرواية عنه عندي، ولا أعرف هذا الحديث عن غيره، وقال: ليس هذاأيضاً حديث يصح، ولكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين، وقال الشافعي: أهل الحديث يوهنون هذا الحديث (نيل الأوطار156/5).

لم يأخذه فهو للبائع هبة من المشتري، فهو بيع يثبت فيه الخيار للمشتري، ولكن مدة الخيار غير محددة بزمن، وأما البائع فالبيع لازم له. وهو ممنوع في رأي جمهور العلماء غير الحنابلة، لما أخرجه أحمد، ومالك، في الموطأ، والنسائي، وأبو داود عن عبد الله بن عمرو، قال: «نهى النَّبي ﷺ عن بيع العُرْبان»[1] والعربان لغة في العُرْبون. وعلة منعه: اشتماله على الغرر والمخاطرة وأكل المال بغير عوض، واشتماله أيضاً على شرط فاسد: هو عدم رد المدفوع للمشتري إن لم يرض بالشيء المبيع، وفيه أخذ مال بدون وجه حق، فهو أكل لأموال الناس بالباطل، ويفسخ هذا البيع إن لم يفت، فإن فات مضى بالقيمة.

وأجازه الإمام أحمد، لما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه من حديث زيد بن أسلم: «أنه سئل رسول الله ﷺ عن العُرْبان في البيع، فأحله»[2].

وما رُوي فيه عن نافع بن عبد الحارث: «أنه اشترى لعمر دار السجن من صفوان بن أمية بأربعة آلاف درهم، فإن رضي عمر، كان البيع نافذاً، وأن لم يرض فلصفوان أربعمائة درهم». وضعَّف أحمد رحمه الله الحديث المروي في النهي عن بيع العربان[3].

وعمل الناس جارٍ على التعامل ببيع العربون الذي يتضمن التعهد بتعويض ضرر الغير عن التعطل والانتظار.

---

(1) لكن الحديث منقطع، وفيه راوٍ لم يسم، وسماه ابن ماجه: وهو عبد الله ابن عامر الأسلمي، وهو لا يحتج بحديثه (نيل الأوطار: 153/5).

(2) حديث مرسل، وفي إسناده إبراهيم بن أبي يحيى، وهو ضعيف (نيل الأوطار، المكان السابق).

(3) غاية المنتهى (26/2).

7 ـ بيع الغش:

أجمع العلماء على تحريم الغش، لما أخرجه الجماعة إلا البخاري والنسائي عن أبي هريرة: أن النَّبي ﷺ مرَّ برجل يبيع طعاماً، فأدخل يده فيه فإذا هو مبلول، فقال: «من غشنا فليس منا» أي: ليس ممن اهتدى بهدي النَّبي واقتدى بعمله وحسن طريقته.

والغش نوعان: الأول ـ إظهار جودة ما ليس بجيد، كنفخ اللحم بعد سلخه، وبل الثياب بالنشا، والثاني ـ خلط الشيء الصافي بغيره كخلط اللبن بالماء، والسمن بالدهن من زيت وشحم، أو الجيد بالرديء من جنسه كقمح جيد برديء.

وحكمه عند المالكية: أنه إذا وقع فسخ وتصدق صاحبه بما حصل الغش به إن كان قائماً، تأديباً للغاشّ، وإن لم يكن قائماً، تصدق بثمنه، فهو بيع فاسد[1].

8 ـ بيع النجْش، وتلقي الركبان، وبيع الحاضر للبادي:

هذه البيوع الثلاثة حرام عند الجمهور، مكروهة تحريماً عند الحنفية للنهي عنها في الإسلام[2].

وبيع النَّجْش: هو أن يزيد المرء في السلعة، وليس له حاجة بها، إلا ليغلي ثمنها، وينفع صاحبها، ويغرر غيره بالزيادة ويخدعه، فيشتريها بالسعر الزائد، وهو حرام عند الجمهور، ومكروه تحريماً عند الحنفية، لما أخرجه البخاري ومسلم عن ابن عمر قال: «نهى رسول الله ﷺ عن النَّجْش».

وأخرج الشيخان أيضاً عن أبي هريرة قال: «نهى رسول الله أن يبيع

---

(1) الشرح الصغير 86/3-88.

(2) مواهب الجليل للحطاب 378/4 وما بعدها.

حاضر لباد، ولا تناجشوا». والنهي هنا يقتضي التحريم، لتغرير المشتري وخديعته غيره، ولكنه لا يقتضي فساد البيع، فيقع صحيحاً عند الجمهور، وللمشتري رده إذا علم ما لم يفت، فإن فات فيلزمه الأقل من القيمة والثمن، وقال الحنابلة في المشهور عندهم بفساده، ولا خيار غبن فيه[1].

أما بيع المزايدة أو المزاد العلني لكلِّ الناس فهو بيع صحيح جائز أقره النَّبي ﷺ.

وتلقي الركبان أو الجَلَب: هو مبادرة بعض أهل المدينة القادمين بالسلع، فيشترونها منهم قبل وصولهم إلى السوق، أو البلد إن لم يكن لها سوق، وقبل معرفة السعر، إذا كان التلقي في رأي المالكية دون ستة أميال من البلد أو السوق، وهو حرام عند الجمهور، مكروه تحريماً عند الحنفية؛ لنهي النَّبي ﷺ عنه، أخرج الشيخان من حديث ابن عبَّاس: «لا تَـلَقَّوْا الركبان، ولا يبع حاضر لباد» وسبب النهي: الإضرار بأهل البلد وبأصحاب السلع، ولكن البيع صحيح عند الأئمة ولا يفسخ؛ لأن النهي هنا لأمر خارج عن البيع، وهو لا يقتضيه، ولكن يثبت فيه عند الحنابلة خيار غبن فاحش خارج عن العادة[2].

وبيع الحاضر للبادي: هو أن يبيع ساكن الحضر بضاعة الغريب ساكن البادية على التدرج، مع حاجة أهل البلد، بسعر أغلى، مع أن الغريب كان يريد البيع بالسعر الحالي، وهو حرام عند الجمهور، مكروه تحريماً عند الحنفية، لما أخرجه الجماعة إلا البخاري عن جابر: أن النَّبي ﷺ قال: «لا يبيع حاضر لباد، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض».

---

(1) غاية المنتهى 33/2، كشاف القناع 200/3، المغني 211/4 ومابعدها.
(2) غاية المنتهى: 33/2، كشاف القناع 199/3، المغني: 218/4.

وسبب النهي عنه: الإضرار بأهل السوق والتضييق عليهم لبيع السلعة بأكثر من ثمن المثل، أو من طريق التخصص بالسمسرة بحيث لا يبيع الحاضر إلا لأهل البادية طمعاً في زيادة الثمن.

ويفسخ عند المالكية إن لم يفت، فإن فات مضى بالثمن، والبيع صحيح عند الحنفية، والشافعية، والحنابلة؛ لأن النهي لأمر خارج عن البيع، وهو الرفق بأهل الحضر[1].

9 ـ البيع وقت النداء لصلاة الجمعة:

وهو الأذان الثاني الحالي الذي يكون بين يدي الإمام الخطيب على المنبر. وهو كالبيوع السابقة صحيح حرام عند الشافعية، مكروه تحريماً عند الحنفية، لقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَ ﴾ [الجمعة: 9] وعلة النهي: الاشتغال بالبيع ونحوه من الأعمال الأخرى عن السعي للجمعة.

وهو فاسد عند المالكية، ويفسخ إن كان المبيع قائماً، فإن فات بتغير أو تعيب أو تصرف مثلاً، مضى بالقيمة حين القبض[2]، وكذلك قال الحنابلة: لا يصح البيع والشراء ممن تلزمه الجمعة قبل ندائها في وقت لزوم السعي إلى الجمعة، ويحرم سائر العقود الأخرى غير البيع والصناعات كلها ممن تلزمه الجمعة بعد الشروع في النداء الثاني للجمعة؛ لأنها تشغل عن الصلاة وتكون ذريعة لفواتها[3].

10 ـ بيع العنب لعاصره خمراً وبيع السلاح في الفتنة:

أو لأهل الحرب أو لقطاع الطريق إذا علم البائع ذلك من مشتريه لو

---

(1) المغني 215/4، كشاف القناع 173/3، مغني المحتاج 36/2-37.

(2) تبصرة الحكام لابن فرحون بهامش فتح العلي 378/2.

(3) كشاف القناع 169/3 ومابعدها.

بقرائن: حكمه أنه باطل عند المالكية والحنابلة: لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة: 2] وسداً للذرائع؛ لأن ما يتوصل به إلى الحرام حرام، ولو بالقصد أو النيّة.

والبيع صحيح مكروه تحريماً عندالحنفية، لاستيفاء شروطه وأركانه الشرعية، وحرام عند الشافعية؛ لأن النهي عن هذه البيوع فيما عدا البيع للحربيين لا يقتضي البطلان، أما بيع السلاح للحربيين فهو باطل عند الشافعية لتقويهم به على المسلمين واستعانتهم به على قتالهم[1].

11 - بيع الطعام قبل قبضه:

هذا البيع باطل عند الجمهور، فاسد عند الحنفية، وخصص المالكية المنع في الطعام، ربوياً كان أو غير ربوي؛ لماأخرجه أصحاب الكتب الستة إلا ابن ماجه من حديث ابن عبَّاس: «من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه».

وقصر الحنابلة المنع على الطعام المكيل أوالموزون أو المعدود، لما أخرجه أحمد ومسلم من حديث جابر: «إذا ابتعت طعاماً، فلا تبعه حتى تستوفيه».

وأخرجه ابن ماجه والدارقطني بلفظ «نهى النَّبي ﷺ عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان: صاع البائع وصاع المشتري».

وعلة منع بيع الطعام قبل قبضه عند المالكية: هي أنه قد يتخذ البيع ذريعة للتوصل إلى ربا النسيئة (الأجل) فهو شبيه ببيع الطعام بالطعام نسيئة، فيحرم سداً للذرائع. والعلة عند الحنابلة: هي الغَرَر.

ولا يجوز في مذهب الشافعية بيع الشيء مطلقاً طعاماً أو غير طعام قبل القبض، لعموم النهي في حديث زيد بن ثابت الذي أخرجه أبو داود

---

(1) مغني المحتاج 37/2-38.

والدارقطني: «نهى النَّبي ﷺ أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم».

وذهب الحنفية إلى أنه لا يجوز التصرف في المبيع المنقول قبل القبض، ويكون البيع فاسداً؛ لأن النَّبي ﷺ في حديث زيد المتقدم نهى عن بيع مالم يقبض، والنهي يوجب فساد المنهي عنه، ولأن هذا البيع مشتمل على الغرَر. لاحتمال فسخه بهلاك المبيع المعقود عليه قبل القبض، وقد نهى النَّبي ﷺ عن بيع الغرر كما تقدم، فعلة المنع: هي الغرر كما ذكر الحنابلة. ولكن أجاز الشيخان (أبو حنيفة وأبو يوسف) بيع العقار استحساناً قبل القبض، عملاً بعمومات أدلة جوازالبيع مطلقاً، ولا يجوز تخصيص عموم الكتاب بخبر الواحد، ولأن العقار مأمون التغير أو التعرض للهلاك غالباً، فلم يكن بيعه مشتملاً على الغرر.

12 ـ البيعتان في بيعة:

إذا كانت البيعتان حاصلتين في بيعة واحدة، أو ناشئتين بسبب بيعة واحدة والبيع باتّ فيهما أو في أحدهما، كانت الصفقة فاسدة أو باطلة عند المالكية، والشافعية، والحنابلة، وفاسدة عند الحنفية، للنهي عن ذلك، بسبب الجهل بالثمن حال العقد، كأن يقول رجل لآخر: بعتك منزلي على أن تبيعني فرسك، أو يقول: بعتك بألفين نسيئة وبألف نقداً.

ودليلهم: ما رواه أحمد، والنسائي، والترمذي وصححه عن أبي هريرة: «نهى النَّبي ﷺ عن بيعتين في بيعة».

ورواه أحمد عن ابن مسعود بلفظ «نهى النَّبي ﷺ عن صفقتين في صفقة».

فإن كان ذلك على الخيار في البيعتين، فقبل المشتري إحدى البيعتين بعينها نقداً، أو مؤجلاً أو مقسطاً، بأن قال: قبلت نقداً، أو قال: قبلت مؤجلاً لأجل معين، ولو بسعر أكثر من السعر النقدي، جاز البيع.

وفسَّر ابن جُزَيّ المالكي البيعتين في بيعة بقوله: هو أن يبيع مثموناً واحداً بأحد ثمنين مختلفين، أو يبيع أحد مثمونين بثمن واحد، فالأول أن يقول: بعتك هذا الثوب بعشرة نقداً أو بعشرين إلى أجل، على أن البيع قد لزم في أحدهما. والثاني أن يقول: بعتك أحد هذين الثوبين بكذا على أن البيع قد لزم في أحدهما. والصورتان من أنواع بيوع الغرر العشرة الممنوعة[1].

وأضاف ابن جُزَيّ (ص 260) نوعاً عاشراً من البيوع الفاسدة في مذهبه: وهو الجمع في صفقة واحدة بين البيع وبين أحد ستة عقود: وهي الجعالة، والصرف، والمساقاة، والشركة، والنكاح، والقراض. فذلك ممنوع في المشهور، وأجازه أشهب وفاقاً لأبي حنيفة والشافعي.

وإذا اشتملت الصفقة على حلال وحرام، كالعقد على سلعة وخمر، أو خنزير أو غير ذلك، فالصفقة كلها باطلة. ولو باع الرجل ملكه وملك غيره في صفقة واحدة، صح البيع فيهما، ولزمه في ملكه، وتوقف اللزوم في ملك غيره على إجازة ذلك الغير.

13 ـ البيع وشرط:

وهو بيع الثُّنيا: إذا اقترن البيع بشرط، قال المالكية[2]: الشرط الذي يحصل عند البيع إما أن ينافي المقصود أو يخل بالثمن أو يقتضيه العقد، أو لا يقتضيه ولا ينافيه.

فالشرطان الأخيران لا يضران، والشرطان الأولان يضران، وصح البيع عندهم إن حُذف الشرط المناقض لمقصود العقد أوالمخل بالثمن.

---

(1) القوانين الفقهية: ص 257.

(2) الشرح الصغير وحاشية الصاوي عليه 102/3 ومابعدها، مواهب الجليل والتاج والإكليل بهامشه 374/4 وما بعدها. =

والشرط الذي يقتضيه العقد: مثل شرط تسليم المبيع. وخلوه من العيب والاستحقاق، وهذا شرط صحيح لا يضر العقد، ولازم له.

والشرط الذي لا يقتضيه العقد ولا ينافيه: مثل البيع بشرط تقديم رهن أو كفيل (حميل) ولو غير معين. فإن اشترط عمل به، وإلا فلا، وعلى المشتري تقديم رهن مناسب وكفيل ثقة.

والشرط الذي ينافي المقصود من العقد، أي: مقتضى العقد، كأن باع رجل لآخر دابة بشرط ألا يركبها أو لا يبيعها، أو لا يسكن الدار أو لا يلبس الثوب. وهذا شرط فاسد مفسد للعقد. واستثنوا من ذلك بيع الأمَة بشرط تنجيز العتق. فيجوز الشرط لتشوف الشارع للحرية، وبيع الشيء على أنه صدقة لفلان أو على أن يتصدق به عليه، أو يهبه له، أو يقفه عليه، والتزم المشتري ذلك، فيجوز العقد والشرط.

والشرط الذي يخل بالثمن كبيع بشرط سلف، كما سأبيّن.

ويجوز البيع والشرط إن اشترط البائع منفعة نفسه خلافاً للحنفية وموافقة للحنابلة، كاشتراط سكنى الدار مدة بعد بيعها، بدليل ما ثبت في الصحيح: «أن جابراً باع ناقة لرسول الله ﷺ، واشترط حلابها وظهرها للمدينة» أي: ركوبها إلى المدينة.

ويجوز البيع ويبطل الشرط إن عاد الشرط بخلل في الثمن. مثل: «إن لم تأت بالثمن إلى ثلاثة أيام فلا بيع بيننا» فإن قال البائع: «متى جئتك بالثمن رددت إلي المبيع» لم يجز، وجاز عند متأخري الحنفية وهو المعروف ببيع الوفاء: وهو أن يبيع المحتاج إلى النقود عقاراً على أنه متى وفّى الثمن استرد العقار[1].

---

(1) اختلف في بيع الثنيا هل هو بيع أو رهن على قولين، وفائدة الخلاف في الغلة، فمن رأى أنه بيع قال: لا يرد المشتري الغلة، ومن رأى أنه رهن قال: يرد الغلة، وأنه في ضمان البائع في كل بيع ونقص يطرأ عليه من غير سبب =

ويجوز للمرء أن يبيع شيئاً ويستثني منه شيئاً معلوماً كبيع شجر إلا واحدة، وبيع دور إلا واحدة أو بيع أرض إلا جزءاً معلوماً منها. فإن كان استثنى شيئاً مجهولاً لم يصح البيع، للجهالة والغرر، قال جابر: نهى النَّبي ﷺ عن المحاقلة والمزابنة والثُّنيا إلا أن تعلم. والثنيا: الاستثناء في البيع.

وذهب أبو حنيفة إلى تحريم البيع وإفساده بالشرط الفاسد: وهو الذي لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ولا ورد به الشرع ولا يتعارفه الناس، وإنما فيه منفعة لأحد المتعاقدين، كاشتراط خياطة القماش المشترى. ويصح العقد ويلغو الشرط الباطل: وهو ما كان فيه ضرر لأحد العاقدين، كأن يبيع إنسان شيئاً بشرط ألا يبيعه المشتري أو لا يهبه.

والشافعية كالمالكية في اشتراط الخيار، والأجل، والرهن، والكفالة، وهو صحيح، وفي إفساد البيع أو بطلانه إن كان الشرط منافياً مقتضى العقد، كشرط ألا يبيع المبيع أو لا يهبه.

والحنابلة كالمالكية في أنه لا يبطل البيع بشرط واحد فيه منفعة لأحد العاقدين، لكنهم قالوا: ويبطل بالشرطين، لما أخرجه أبو داود والترمذي وغيرهما عن عبد الله بن عمرو: أن النَّبي ﷺ قال: «لا يحل سلَف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا بيع ما ليس عندك».

البيع والسلف: أجمع العلماء على أنه لا يجوز اشتراط السلف من أحد المتابعين إذا عزم مشترطه عليه، فإن أسقطه جاز البيع عند المالكية، ولم يجز عند بقية الأئمة.

وصور البيع بشرط السلف أربع: وهي أن يقول البائع للمشتري:

= من المشتري، وما كان من سبب المشتري فهو ضامن له، والراجح عند المالكية أن الغلة للمشتري (مواهب الجليل 373/3).

أبيعك هذا على أن تسلفني كذا، أو بشرط أن أسلفك، أو يقول المشتري للبائع: أشتريه منك على أن أسلفك، أو على أن تسلفني كذا. فإن حدث سلف مع البيع من غير شرط ولا عرف، فالراجح الجواز عند المالكية وغيرهم.

ودليل منع البيع بسلف: ما أخرجه أحمد، وأصحاب السنن، والحاكم عن عبد الله بن عمرو، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يحلّ سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يَضْمن، ولا بيع ما ليس عندك».

قال البغوي: المراد بالسلف هنا القرض، واشتراطه في البيع مفسد له؛ لأنه إنما يقرضه على أن يحابيه في الثمن، مثل أن يقول: أبيعك منزلي هذا بألف على أن تسلفني مائة. والشرطان في بيع أن يقول: بعتك ثوبي بكذا، وعليّ قصارته وخياطته، وهذا فاسد عند أكثر العلماء، وقال أحمد: إنه صحيح إن شرط في البيع شرطاً واحداً، وإن شَرَط شرطين أو أكثر، لم يصح. ومذهب أكثر العلماء: عدم الفرق بين الشرط والشرطين.

وأما قوله: «ولا ربح ما لم يَضْمَن» فمعناه أنه لا يجوز أن يأخذ ربح سلعة لم يضمنها، مثل أن يشتري متاعاً، ويبيعه إلى آخر قبل قبضه من البائع، فهذا البيع باطل، وربحه لا يجوز؛ لأن المبيع في ضمان البائع الأول، وليس في ضمان المشتري منه، لعدم القبض.

وأما قوله: «ولا بيع ما ليس عندك» فيراد به النهي عن بيع ما لا يملكه الإنسان وما لا قدرة له عليه، كالشيء المغصوب الذي لا يقدر على انتزاعه ممن هو في يده. والشيء الذي لا يعرف مكانه، والطير المنفلت الذي لا يعتاد رجوعه، وكل ما ليس حاضراً عند

صاحبه، أو كان غائباً ليس في ملك صاحبه ولا تحت حوزته[1].

الفرق بين بيع وسلف وسلف بمنفعة في مجال الربا وتهمته: هذان النوعان ممنوعان؛ لأنه كثر القصد بهما إلى الربا، ومثال البيع وسلف: أن يبيع شخص سلعتين بدينارين لشهر، ثم يشتري إحداهما بدينار نقداً. ومثال السلف بمنفعة: أن يبيع سلعة بعشرة لشهر، ويشتريها بخمسة نقداً[2]، وهذا هو بيع العينة عند الجمهور، ومن بيوع الآجال عند المالكية.

14 ـ بيع الإنسان على بيع أخيه:

وذلك بعد ركون صاحب السلعة لمن يسومها وتقاربهما: هذا البيع فاسد عند المالكية، والحنابلة، والظاهرية[3] لما فيه من الإيذاء وإثارة العداوة والبغضاء والشحناء بين المشترين، ولنهي النَّبي ﷺ عنه، أخرج أحمد والنسائي عن ابن عمر: أن النَّبي ﷺ قال: «لا يبع أحدكم على بيع أخيه، ولا يخطب على خطبة أخيه، إلا أن يأذن له».

ولفظ النسائي: «لا يبع أحدكم على بيع اخيه حتى يبتاع أو يذَر».

وأخرج أحمد والشيخان عن أبي هريرة: أن النَّبي ﷺ قال: «لا يخطب الرجل على خطبة أخيه، ولا يسوم سومه».

وذهب الحنفية والشافعية إلى صحته وكراهته، لأن النهي عنه لأمر خارج عن طبيعة البيع، فليس النهي لذاته ولا لوصف ملازم له، فيقتضي الكراهة.

هذا ويجوز بيع المزايدة، لما أخرجه أحمد والترمذي عن أنس: أن

---

(1) نيل الأوطار: 155/5، 179-180.

(2) مواهب الجليل والتاج والإكليل 390/4 وما بعدها.

(3) القوانين الفقهية: ص259، نيل الأوطار: 169/5.

النبي ﷺ باع قَدَحاً وحِلْساً فيمن يزيد، والحلس: كساء رقيق يوضع تحت برذعة البعير.

15 ـ بيع الثمار والزروع قبل أن تخلق:

اتفق الفقهاء على أن بيع الثمار أو الزروع قبل أن تخلق لا ينعقد، لأنه من باب النهي عن بيع ما لم يخلقَ، ومن باب بيع السنين والمعاومة. والأول داخل تحت النهي عن بيع ما ليس عند الإنسان وعن بيع حبَل الحبَلة وبيع الغرر ونحوه.

والثاني ثبت النهي عنه فيما رواه الجماعة إلا ابن ماجه عن جابر بن عبد الله: «أن النَّبي ﷺ نهى عن المحاقلة والمزابنة والمعاومة والمخابرة»[1].

وفي رواية أخرى: «أن النَّبي ﷺ نهى عن بيع السنين» والمعاومة: بيع الشجر أعواماً، والنهي عنه لأنه بيع المعدوم، وقد نهى الرسول ﷺ عن بيع الغرَر، والغرَر: هو ما انطوى عنه أمره، وخفي عليه عاقبته، ونوع الغرر: هو أن المبيع مجهول الوجود قد يظهر وقد لا يظهر، ومجهول المقدار إن وجد.

أما بيع الثمار بعد القطع أو الصرام: فلا خلاف في جوازه.

أما بيع الثمار على الشجر أو بيع الزرع في الأرض بعد أن يخلق، ففيه تفصيل[2]:

---

(1) المحاقلة: بيع الزرع قبل بدو صلاحه أو بيعه في سنبله، والمزابنة: بيع رطب النخل بكيل من التمر، أو بيع العنب بالزبيب. والمعاومة: بيع الشجر أعواماً كثيرة. وبيع السنين: أن يبيع ثمر النخلة لأكثر من سنة في عقد واحد، وهو ممنوع لأنه بيع غرر، لكونه ما لم يوجد. والمخابرة: كراء الأرض، أي: إجارتها بالثلث أو بالربع مثلاً.

(2) المنتقى على الموطأ 217/4، بداية المجتهد 148/4، القوانين الفقهية: ص261.

(أ) إن كان قبل بدو الصلاح بشرط الترك أو البقاء: فلا يصح إجماعاً؛ لأن النَّبي ﷺ: «نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، نهى البائع والمبتاع»[1]. والنهي يقتضي فساد المنهي عنه.

(ب) وإن كان البيع بشرط القطع في الحال: فيصح بالإجماع؛ لأن المنع إنما كان خوفاً من تلف الثمرة وحدوث العاهة فيها قبل أخذها، لحديث أنس بن مالك في رواية البخاري، ومسلم، والموطأ، والنسائي: «أن النَّبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تزهو، فقلنا لأنس: ما زهوها؟ قال تحمّر وتصفرّ، قال: أرأيت إذا منع الله الثمرة، بِمَ يأخذ أحدكم مال أخيه؟!» وهذا مأمون فيما يقطع في الحال، فصح بيعه، كما لو بدا صلاحه.

ويؤيده حديث آخر لابن عمر يدل على عدم جواز بيع الزرع الأخضر في الأرض إلا بشرط القطع في الحال وهو: «أن النَّبي ﷺ نهى عن بيع النخل حتى يزهو[2] وعن بيع السنبل حتى يبيضَّ ويأمن العاهة. نهى البائع والمشتري»[3].

(ج) وإن كان البيع قبل بدو الصلاح مطلقاً دون اشتراط تبقية ولا قطع. فهو باطل؛ لأن النَّبي ﷺ أطلق النهي عن بيع الثمرة قبل بدوّ الصلاح (الزهو) فيدخل فيه هذه الحالة. وإطلاق العقد يقتضي التبقية عرفاً وعادة، فيصير العقد المطلق كالذي شرطت فيه التبقية، يتناولها النهي.

وبدوُّ الصلاح: هو الإزهاء أو ظهور الحمرة أو الصفرة في ثمر

---

(1) أخرجه الشيخان، وأبو داود، والنسائي، والترمذي والموطأ عن ابن عمر.
(2) زها النخل يزهو: إذا ظهرت ثمرته.
(3) أخرجه البخاري، ومسلم، وأبو داود، والنسائي عن جابر بن عبد الله.

النخل، وظهور الماء الحلو واللين والاصفرار في ثمر كروم العنب، وفيما عدا ذلك أن يبدو النضج. وفي الزروع والحبوب يعتبر اشتدادها، بدليل: أن النبي ﷺ: «نهى عن بيع الثمر حتى يطيب»[1] ونهى أيضاً عن بيع الثمار حتى تُزهِيَ، قيل: وما زهوها؟ قال: تحمارُّ وتصفارُّ[2] ونهى عن بيع العنب حتى يسودّ[3].

ويرى المالكية: أنه إن بدا الصلاح في صنف من أصناف الثمار، جاز بيع جميع ما في البساتين المجاورة، ولا يجوز بيع صنف لم يبد صلاحه، ببدو صلاح صنف آخر.

بيع الثمار والزروع المتلاحقة الظهور:

إذا بيع ثمر أو زرع بعد بدو الصلاح ولو بعضه، وكان يغلب تلاحقه واختلاط حادثه بالموجود، كتين وقثاء وخيار، وموز وورد، وبطيخ وباذنجان وقرع، فقال المالكية ومتأخرو الحنفية وابن تيمية، وابن القيِّم: يصح البيع عملاً بحسن الظن بالله تعالى، وبمسامحة الإنسان لأخيه بجزء من الثمن المقابل للذي يخرجه الله تعالى من الثمر، ولتعارف الناس واعتيادهم به، ولأنه يشق تمييز بعض الثمرة عن بعض، فجعل ما لم يظهر تبعاً لما ظهر، كما أن ما لم يبد صلاحه تبع لما بدا[4].

---

(1) أخرجه البخاري، ومسلم، والموطأ، والنسائي عن أنس.

(2) أخرجه أحمد والشيخان عن أنس، وأراد بذلك حمرة وصفرة كاملة غير لامعة.

(3) أخرجه أصحاب السنن ما عدا النسائي عن أنس.

(4) بداية المجتهد 156/2، بلغة السالك 79/2، المنتقى على الموطأ 219/4، القوانين الفقهية: ص261، أعلام الموقعين12/2، ط محي الدين عبد الحميد.

واقتصر بقية الأئمة على تجويز بيع ما ظهر من الخارج الأول، دون ما يخلق بعد، للجهالة والعجز عن التسليم.

وأباح المالكية، والحنفية، والحنابلة، والظاهرية بيع الحب في سنبله، والحنطة في سنبلها مع السنبل نفسه، ولا يجوز بدون السنبل اتفاقاً؛ لأنه بيع ما لم تعلم صفته ولا كثرته. ودليله الحديث المتقدم: أن النَّبي ﷺ: «نهى عن بيع النخل حتى يزهو، وعن بيع السنبل حتى يبيضّ، ويأمن العاهة، نهى البائع والمبتاع».

والمعقول: هو أنه إذا اشتد الحب بدا صلاحه، فصار كالثمرة إذا بدا صلاحها. وإذا اشتد شيء من الحب، جاز بيع جميع ما في البستان من نوعه، كالشجرة إذا بدا الصلاح في شيء منها[1].

ولم يجز الشافعية في الأصح بيع الحب مع السنبل لاستتاره، ولأنه من باب الغرر.

الجوائح:

قال المالكية: من اشترى ثمراً، فأصابته جائحة، فإنه يوضع عنه من الثمن مقدار ما أصابته الجائحة، خلافاً لبقية المذاهب، ودليل المالكية: ما رواه مسلم: أن النَّبي ﷺ أمر بوضع الجوائح، وفي لفظ قال: «إن بعت من أخيك ثمراً فأصابته جائحة، فلا يحل لك أن تأخذ من ثمنه شيئاً، بمَ تأخذ مال أخيك بغير حق؟!» وحمل الجمهور ذلك على الندب والاستحباب.

وإنما يوضع بشرطين:

أحدهما ـ أن تكون الجائحة من غير فعل بني آدم كالقحط، وكثرة

---

(1) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي 16/3، المنتقى 220/4، بداية المجتهد 151/2، المحلى 395/8، المغني 83/4.

المطر، والبرد، والريح، والجراد وغير ذلك. واختلفوا في الجيش والسارق.

الثاني ـ أن تصيب الجائحة ثلث الثمر فأكثر. وقال أشهب، ثلث قيمتها. فإن أصابت أقل من الثلث لم يوضع عن المشتري شيء، وإذا أصابت الثلث فأكثر، لزم المشتري قيمتها بعد حط ما أصابت الجائحة.

وإذا كانت الجائحة من العطش فيوضع قليلها وكثيرها، سواء بلغت الثلث أم لا.

وإذا كانت الجائحة في البقل، فيوضع قليلها وكثيرها.

وإذا بيع زرع بعد أن يبس واشتد، أو ثمر بعد تمام صلاح جميعه واستحقاقه للقطع ولم يكن في تبقيته فائدة، ثم أصابته جائحة، لم يوضع منها شيء.

وإذا كان المبيع من الثمار أجناساً مختلفة، كالعنب والتين في صفقة واحدة، فأصابت الجائحة صنفاً منها، وسلم سائرها، فجائحة كلّ جنس معتبرة بنفسه، فإن بلغت ثلثه وضعت، وإن قصرت عنه لم توضع[1].

بيع الآجال وبيع العِينَة:

فرّق المالكية[2] بين النوعين، فقالوا: بيوع الآجال: هي بيع المشتري ما اشتراه لبائعه أو لوكيله لأجل. وبيع العينة: أن يقول شخص لآخر: اشتر سلعة بعشرة نقداً، وأنا آخذها منك باثني عشر لأجل. قال في التوضيح (كتاب مالكي): وهل كل من لفظتي البيوع والآجال باق على دلالته، أو سلبت دلالة كل واحد. وصار المجموع اسماً لما ذكر

---

(1) القوانين الفقهية ص 262 وما بعدها.
(2) مواهب الجليل 389/4، الشرح الكبير 76/3، 88، الشرح الصغير - 132 116/3.

فيه احتمالان، والثاني أظهر. وسميت بهذا الاسم لاشتمالها دائماً على الأجل، وهي ما تكرر فيه البيع من العاقدين مرة ثانية.

ووجه المناسبة بين بيع الآجال وبيع العينة: التحيل على دفع قليل في كثير. وسمي بيع العِينَة بذلك على أنها في معنى بيوع الآجال، وهو رأي غير المالكية، لأن مشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدلها عيناً، أي نقداً حاضراً، وأما عند المالكية فسميت بذلك لاستعانة البائع بالمشتري على تحصيل مقصوده من دفع قليل ليأخذ عنه كثيراً. وأهل العينة: قوم نصبوا أنفسهم لطلب شراء السلع منهم، وليست عندهم، فيذهبون إلى التجار، فيشترونها منهم ثم يبيعونها لمن طلبها، فهي بيع من طلبت منه سلعة قبل ملكه إياها لطالبها بعد شرائها، وهذا جائز خلاف الأولى، لما فيه من التحيل على دفع يعود عليه كثير.

وبيوع الآجال فاسدة عند المالكية والحنابلة، لأنها تتخذ في الغالب جسراً للوصول إلى الربا، كأن يبيع شخص سلعة لآخر بثمن مؤجل، ثم يشتريها منه في الحال بثمن معجل، مثل أن يبيعه كمية سكر أو قطن مثلاً بألف يسدده بعد سنة، ثم يشتري البائع ما باعه من السكر أو القطن في الحال بثمانمائة يدفعها فوراً إلى المشتري الأول الذي صار بائعاً، فيكون الفرق بين الثمنين هو الربا، ويصير البائع الأول مقرضاً ثمانمائة في الحال. ومسترداً ألفاً، فيمنع ذلك سداً للذريعة المؤدية إلى الممنوع؛ لأن ما أدى إلى الواجب واجب، وما أدى إلى الحرام حرام، ولو لم يقصد الحرام بالفعل، فالغرض الفاسد: هو الباعث على العقد، فيبطله.

وهي تشبه حالة البيع وسلف، أو حالة البيع المؤدية إلى السلف بمنفعة.

والبيع والسلف: بيع جائز في الظاهر ممنوع في الباطن، كأن يبيع سلعتين بدينارين لشهر، ثم يشتري إحداهما بدينار نقداً، فآل حال البائع

إلى أنه خرج من يده سلعة ودينار نقداً، أخذ عنهما عند حلول الأجل دينارين، أحدهما عن السلعة، وهو بيع، والآخر عن الدينار وهو سلف.

والسلف بمنفعة: أي: البيع المؤدي إلى ذلك، مثل أن يبيع سلعة بعشرة إلى شهر، ويشتريها بخمسة نقداً، فآل الحال عند البائع لدفع خمسة نقداً يأخذ عنها بعد الأجل عشرة. وهو بمعنى بيع العِينَة عند غير المالكية.

وبيع العِينَة الممنوع عند المالكية: أن يقول الطالب: اشتر سلعة بعشرة نقداً، وأنا آخذها منك باثني عشر لأجل. ومنعه لما فيه من تهمة سلف جر نفعاً؛ لأنه يصبح كأنه سلّفه ثمن السلعة، ويأخذ عنها بعد الأجل اثني عشر، وهذ سحت، أي: كسب ما لا يحل. ويفسخ البيع الثاني وهو الاثنا عشر لأجل؛ لأنه ذريعة إلى الربا، وبه يتوصل إلى إباحة ما نهى الله عنه، فلا يصح.

ودليل بطلان بيوع الأجل وبيع العِينَة إضافة لسد الذرائع: ما أخرجه الدارقطني، والإمام أحمد في مسنده عن عائشة رضي الله عنها: أن العالية بنت أيفع، قالت: «دخلت أنا وأم ولد زيد بن أرقم وامرأته على عائشة رضي الله عنها، فقالت أم ولد زيد بن أرقم: «إني بعت غلاماً من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم إلى العطاء، ثم اشتريته منه بستمائة درهم - أي حالّة - فقالت عائشة: بئسما شريت وبئسما اشتريت، أبلغي زيداً أنه أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إن لم يتب»[1].

وأخرج أحمد، وأبو داود، والطبراني عن ابن عمر: أن النّبي ﷺ قال: «إذا ضنَّ الناس بالدينار والدرهم، وتبايعوا بالعِينَة، واتبعوا أذناب البقر - اشتغلوا بالزراعة - وتركوا الجهاد في سبيل الله، أنزل الله بهم

---

(1) رُوي عن الإمام الشافعي أنه لا يصح هذا الحديث (جامع الأصول 478/1).

بلاء، فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم»[1].

أنواع بيع العِينَة:

بيع العِينَة في مذهب المالكية ثلاثة أنواع: جائز، ومكروه، وممنوع[2].

الأول ـ الممنوع: أن يقول رجل لآخر: اشتر لي سلعة بكذا، وأربحك فيها كذا، مثل أن يقول: اشترها بعشرة، وأعطيك فيها خمسة عشر، إلى أجل. فإن هذا يؤول في رأي الإمام مالك إلى الربا؛ لأن مذهب مالك النظر إلى ما خرج عن اليد، ودخل فيه، ويلغي الوسائط، فكأن هذا الرجل أعطى لشخص عشرة دنانير، وأخذ منه خمسة عشر ديناراً إلى أجل، والسلعة واسطة ملغاة، و لا يجوز العقد لما فيه من سلف جر نفعاً، ويفسخ البيع الثاني بخمسة عشر لأجل.

الثاني ـ المكروه غير الحرام: أن يقول: اشتر لي سلعة، وأنا أربحك فيها، ولم يسمّ الثمن، أي: لم يعين مقدار الربح، فإن صرح بقدره حرم.

الثالث ـ الجائز: أن يطلب شخص السلعة عنده فلا يجدها، ثم يشتريها الآخر من غير أمره، ويقول: قد اشتريت السلعة التي طلبت مني، فاشترها مني إن شئت، فيجوز أن يبيعها نقداً أو نسيئة بمثل ما اشتراها به أو أقل أو أكثر، ويشمل هذا النوع ما قلنا عنه في بيع أهل العينة: إنه جائز خلاف الأولى: وهو بيع من طلبت منه سلعة

---

(1) قال الذهبي: إن هذا الحديث من مناكير عطاء الخراساني (نيل الأوطار 206/5).

(2) مواهب الجليل 404/4 ومابعدها، الشرح الكبير 88/3 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 258.

للشراء، وليست عنده، لطالبها[1] المشتري، بعد شرائها لنفسه من آخر، فيجوز بيعها له بثمن حالّ أو مؤجل أو بعضها حالّ وبعضه مؤجل.

وذهب أبو حنيفة: إلى أن بيع العينة عقد فاسد إن خلا من توسط شخص ثالث بين المالك المقرض والمشتري المقترض؛ لأن الثمن إذا لم يستوفَ من المشتري الأول لم يتم البيع الأول، فيصير البيع الثاني مبنياً عليه، وليس للبائع الأول أن يشتري شيئاً ممن لم يمتلكه بعد، فيكون البيع الثاني فاسداً.

ويجوز البيع الثاني إن توسط شخص ثالث بين المتعاقدين، بأن يشتري السلعة بثمن حالّ من مريد الاقتراض، بعد أن اشتراها بكذا من مالكها المقرض، ثم يبيعها للمالك الأول بالثمن الذي اشترى به، فيكون الفرق جائزاً له، وإن كان هناك زيادة بين ثمن مبيع العقدين[2].

وذهب الشافعي وداود الظاهري إلى صحة عقد بيع العينة في الظاهر مع الكراهة، لتوافر ركنه وهو الإيجاب والقبول الصحيحان، ولا عبرة في إبطال العقد بالنية التي لا نعرفها، لعدم وجود ما يدل عليها، أي: إن القصد المؤثم يرجع أمره إلى الله، والحكم على ظاهر العقد شيء آخر، فيحمل العقد على عدم التهمة. وهذا لأن الشافعي لا يأخذ بمبدأ سد الذرائع في العقود[3].

17 ـ بيع المجهول:

هذا بيع فاسد باتفاق المذاهب إذا كانت الجهالة فاحشة، وتغتفر الجهالة اليسيرة أو الغرر اليسير في العقود للضرورة إجماعاً، كجهالة أساس الدار المبيعة، فإنه لا يعلم عمقه ولا عرضه ولا متانته، والإجارة

---

(1) متعلق بكلمة «بيع».

(2) فتح القدير 207/5 وما بعدها، رد المحتار لابن عابدين 255/4، 291.

(3) الميزان الكبرى للشعراني 70/2. إرشاد الفحول للشوكاني: ص 217.

مشاهرة من غير معرفة نقصان الشهور، والبدلة أو الجبة المحشوة، واللحاف المحشو[1] والشرب من السقاء مع اختلاف الشرب، ودخول الحمام مع اختلاف الاغتسال[2].

وتفصيل مذهب المالكية في بيع المجهول ما يأتي: لا يجوز بيع عين مجهولة كثوب من أثواب أو من ثوبين، ولا بيع بثمن مجهول، ولا بثمن مؤجل إلى أجل مجهول ونحوه، يكون البيع باطلاً، لوجود الغرر بسبب الجهالة، وقد نهى الرسول ﷺ عن بيع الغرر. كما تقدم.

ولكن يجوز البيع إلى الحصاد أو الجداد أو العصير أو خروج الحاج أو عيد الميلاد ونحوه؛ لأنها آجال معروفة بين الناس.

ويجوز البيع مع خيار التعيين، وسموه بيع الاختيار، بشرط اتحاد جنس المبيعين وصنفهما واتحاد الثمن، فلو وجد اختلاف لم يصح البيع[3].

18 ـ البيوع الربوية:

فاسدة عندالحنفية، باطلة عند بقية المذاهب، ولا خلاف في حرمتها، سواء أكان الربا ربا فضل أم ربا نسيئة، للنهي الثابت عنه في القرآن والسنة النبوية الصحيحة.

وربا الفضل: هو الزيادة في أحد العوضين من غير مقابل عند بيع العين (الذهب أو الفضة) بجنسها، أو الطعام الربوي بجنسه مناجزة، كبيع دينار بدينارين، وصاع قمح بصاعين.

وربا النسيئة أو النساء: هو بيع العين بالعين (النقد بالنقد) أو الطعام

---

(1) أما حشو الطراحة فلا بد من نظره، ولا يغتفر الغرر فيه لكثرته.

(2) الشرح الصغير 95/3.

(3) الفروق للقرافي 265/3، تهذيب الفروق بهامشه 270/3 ومابعدها.

بالطعام إلى أجل، سواء اتحد الجنس أو اختلف، وسواء كان الطعام ربوياً (فيه زيادة) أو غير ربوي (تماثل المقدار) كبيع دينار بدينار، أو بدراهم، أو بيع صاع شعير بصاع شعير أو قمح إلى أجل.

* * *

الرِّبَــا

تعريفه وتحريمه، أنواعه، علة الربا عند الفقهاء، بيع الحيوان بلحم، وبيع الرطب باليابس، وبيع الدقيق بمثله أو الحب.

تعريف الرِّبا:

الرِّبا في اللغة: الزيادة، والمراد به هنا: الزيادة على أصل رأس المال، سواء كانت قليلة أو كثيرة، إذا كانت مشروطة في العقد أو متعارفاً عليها، قال الله تعالى: ﴿وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [البقرة: 279].

حكمه وأدلته وحكمته:

الرِّبا حرام في جميع الأديان، ومحرم في ديننا الإسلامي بالقرآن والسنَّة والإجماع، وكان تحريمه سنة ثمان أو تسع من الهجرة:

أما القرآن: فقوله تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِى يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيْطَٰنُ مِنَ ٱلْمَسِّ﴾ [البقرة: 275] ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة: 275] ﴿يَمْحَقُ ٱللَّهُ ٱلرِّبَوٰاْ وَيُرْبِى ٱلصَّدَقَٰتِ﴾ [البقرة: 276] ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِىَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴿٢٧٨﴾ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُواْ فَأْذَنُواْ بِحَرْبٍ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾[1] [البقرة: 278 ـ 279].

---

(1) الآيات من سورة البقرة (275 - 279).

وأما السنّة: فأحاديث كثيرة، منها: «اجتنبوا السبع الموبقات، ومنها أكل الرّبا»[1].

وأخرج أبو داود وغيره عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: «لعن رسول الله ﷺ آكل الرّبا وموكله وشاهده وكاتبه» وقال: «هم سواء».

وأخرج أحمد والبخاري عن أبي سعيد الخدري رضي الله قال: قال رسول الله ﷺ «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبرّ بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثلاً بمثل، يداً بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، الآخذ والمعطي سواء»[2].

وأخرج أحمد ومسلم وغيرهما عن عُبادة بن الصَّامت رضي الله عنه، عن النَّبي ﷺ قال: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبُرّ بالبُرّ، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثلاً بمثل، سواءً بسواء، يداً بيد، فإذا اختلف هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يداً بيد»[3].

وأما الإجماع: فأجمعت الأمة على أن الرّبا محرم، قال الماوردي: «إنه لم يحل في شريعة قط» لقوله تعالى عن اليهود وغيرهم: ﴿ وَأَخْذِهِمُ الرِّبَوٰاْ وَقَدْ نُهُواْ عَنْهُ﴾ [النساء: 161] يعني: في الكتب السابقة.

وسبب تحريم الرّبا في كلّ دين سماوي: ما فيه من ضرر واستغلال وأكل أموال الناس بالباطل، ومن دون عمل أو جهد، فهو يقضي على روح التعاون بين الناس، ويؤدي إلى العداوة والبغضاء، ويكون سبباً في تضخم الثروات والتضخم النقدي، دون جهد مبذول ولا عمل أو كسب

(1) أخرجه مسلم عن أبي هريرة.
(2) نيل الأوطار 190/5.
(3) المرجع السابق: ص 193.

مقبول، وهو من أفحش عيوب الرأسمالية والاستعمار البغيض، وهو في صالح الدول المتقدمة دائماً، وضد مصالح الدول النامية أو المتخلفة.

ولا يبارك الله فيه إطلاقاً لا للمرابي آكل الرِّبا، فقد قال لي أستاذ اقتصاد: «كلّ هذه البنوك في حالة إفلاس حقيقي واقعي، ولا تغرنك مظاهر البناء الضخم وسيولة المال». كما لا يبارك فيه لآخذ القروض الربوية من المصاريف العقارية والصناعية والزراعية؛ بسبب الفوائد المتراكمة والمركبة، والتي تكاد تصير مثل أصل مبلغ القرض، وينطبق عليه تماماً حال آكل الرِّبا أضعافاً مضاعفة الذي كان في الجاهلية، ولدي أمثلة كثيرة من أحوال هؤلاء الذين اقترضوا من المصارف، وعادوا فقراء مديونين، وزُجّ بهم في قيعان السجون، لعجزهم عن سداد القروض وفوائدها المتراكمة مع مرور السنين، وهذا مصداق قوله تعالى: ﴿ وَمَآ ءَاتَيْتُم مِّن رِّبًا لِّيَرْبُوَاْ فِيٓ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ فَلَا يَرْبُواْ عِندَ ٱللَّهِۖ وَمَآ ءَاتَيْتُم مِّن زَكَوٰةٖ تُرِيدُونَ وَجْهَ ٱللَّهِ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُضْعِفُونَ﴾ [الروم: 39].

أنواعه:

الرِّبا إما أن يكون عن طريق البيع، أو القرض. أما ربا القرض: فهو ناشىء عن كلُّ قرض مشروط فيه جرّ نفع أو تعارفه الناس، ويمكن جعله من ربا الفضل.

وأما ربا البيوع: فهو نوعان: ربا الفضل وربا النسيئة[1]، أي: الرِّبا الناشىء بسبب الزيادة في أحد العوضين زيادة مادية فعلية، أو بسبب وجود الزيادة مقابل مرور الزمن، وإن لم تكن هناك ظاهرية، وإنما اتحد المقدار أو الكمية، وكلا النوعين حرام بنص الحديثين السابقين عن أبي سعيد وعبادة.

وربا الفضل: هو بيع النقد بالنقد أو الطعام بالطعام مع الزيادة.

(1) أي الربا الذي يكون بسبب التأجيل أو التأخير لزمن في المستقبل.

والنقد يشمل الذهب والفضة والنقود الورقية. وقد حرّم سداً للذرائع، أي: حتى لا يكون طريقاً لربا النسيئة، ودفعاً للغبن عن الناس وعدم الإضرار بهم، مما قد يظن بأن في أحد الجنسين معنى زائداً عن الآخر.

وربا النسيئة: هو الزيادة المأخوذة بسبب تأجيل الدَّين المستحق إلى وقت في المستقبل، سواء أكان الدَّين ثمن مبيع أم قرضاً. فإذا كانت الزيادة فعلية كصاع حنطة بصاعين، فأمر الرِّبا واضح، وإذا تمت المبادلة دون زيادة ظاهرية، كصاع شعير في الحال بصاع شعير في المستقبل، كانت الزيادة مختفية في القيمة؛ لأن المعجل خير من المؤجل، والشيء المعين خير من الدَّين في الذمة.

وربا النسيئة: هو الرِّبا الجلي الذي كان العرب يفعلونه في الجاهلية، فيقول الدائن للمدين العاجز عن دفع الدَّين عند حلول الأجل: أتقضي أم تربي؟ وهذا هو الربح المركب في المصارف (البنوك) الحالية، فإذا لم يوفّ المدين الدَّين، قال له المقرض (الدائن): أزيدك في الأجل، وتزيدني في الرِّبا (أو الفائدة).

ويلاحظ أن جيد مال الربا ورديئه سواء، فلا يجوز بيع الجيد بالرديء من الأموال الربوية إلا مثلاً بمثل؛ لأن الجودة ساقطة في الأموال الربوية، والقاعدة الشرعية تقول «جيدها ورديئها سواء» سداً للذرائع.

ولا فرق أيضاً في الذهب والفضة بين التبر (السبائك) غير المصنوع وبين المسكوك المصنوع، والقاعدة الفقهية في الدراهم والدنانير: «تبرها وعينها سواء» فلا تقابل الصنعة بشيء عند مبادلة الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة، حتى لا تتخذ الصنعة ساتراً للربا. والحل: هو بيع الذهب في عصرنا بالنقود الورقية، ثم يشتري بالورق النقدي المصوغات والحلي المطلوبة، بشرط التقابض في المجلس والحلول، وعدم تأجيل شيء من الثمن للمستقبل.

وحكمة تحريم ربا النسيئة: ما فيه من إرهاق المضطرين، والقضاء على عوامل الرفق والرحمة، وإبعاد روح التعاون والتناصر بين الناس، واستغلال القوي حاجة الضعيف، وإلحاق الضرر العظيم بالمحتاجين.

وربا المصارف الحالية: هو من ربا النسيئة، وهو الذي يقع كثيراً في الحياة العملية، فقد أصبح الرّبا في عرف الناس لا يطلق إلا على ربح المال عند تأخيره، وهو ربا النسيئة الذي كان أهل الجاهلية العربية يفعلونه، لذا جاء الحديث النبوي الذي يرويه الشيخان عن أسامة: «لا ربا إلا في النسيئة» لبيان خطر هذا النوع والتحذير من فعله وكثرة وقوعه، وليس القصد حصر الربا في هذا النوع.

وأما ربا الفضل: فهو نادر الحصول، ولا يقدم عليه الناس إذا باعوا درهماً بدرهمين مثلاً (أي: عند اتحاد الجنس) إلا للتفاوت الذي بين النوعين، إما في الجودة، وإما في السِّكة والصنعة، وإما في الثقل والخفة وغير ذلك، فإنهم تدرجوا بالربح المعجل في هذا العقد إلى الربح المؤخر، وهو عين ربا النسيئة، فيحرم ربا الفضل عند اتحاد الجنس كما في المثال السابق، أو عند اختلاف الجنس كبيع قمح بشعير أحدهما معجل والآخر مؤجل، سداً للذرائع، حتى لا يتخذ جواز التفاضل عند اختلاف الجنس ذريعة أو وسيلة لربا النسيئة. كأن يقترض الشخص ذهباً مثلاً إلى أجل، ثم يوفي فضة أكثر منه بقدر الربا المراد.

وقد لا يكون سبب تحريم ربا الفضل هو سد الذرائع، مثل أخذ كثير الرديءفي قليل جيد. فزيادة الرديء تقابل بجودة الجيد، وهو مع ذلك حرام؛ لأن هناك غرراً كبيراً، لا يعلم معه أيهما غبن.

بيع الأموال الربوية دون ربا:

يصح تبادل الأموال الربوية بشرطين:

1 ـ التساوي في الكمية والمقدار (المماثلة) دون نظر للجودة والرداءة:

وهذا منصوص عليه في الحديث السابق عن أبي سعيد وعُبادة: «مِثْلاً بمثل، سواء بسواء» وفي حديث آخر أخرجه مسلم: أن رجلاً جاء إلى النَّبي ﷺ بشيء من التمر (جيد) فقال له النَّبي ﷺ: ما هذا من تمرنا؟ فقال الرجل: يا رسول الله، بعنا تمرنا صاعين بصاع، فقال ﷺ: ذلك الرِّبا، رُدُّوه، ثم بيعوا تمرنا، ثم اشتروا لنا من هذا».

وأخرج أبو داود عن فضالة قال: أُتي النَّبي ﷺ بقلادة فيها ذهب وخرز اشتراها رجل بتسعة دنانير أو سبعة، فقال النَّبي ﷺ: لا، حتى تميِّز بينهما، قال: فرده حتى ميَّز بينهما.

2 ـ التقابض في مجلس العقد أو عدم تأجيل أحد البدلين:

وهذا مأخوذ من الحديث السابق عن أبي سعيد: «يداً بيد».

وفي رواية أخرى: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تُشِفُّوا ـ تفضلوا ـ بعضها عن بعض، ولا تبيعوا الوَرِق ـ الفضة ـ بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منهما غائباً بناجز».

فإذا اختلف الجنسان المتبادلان، وكانا من علة واحدة (الثمنية أو الطعام) جاز التفاضل، وحرم النَّساء (التأجيل) كبيع غرام ذهب بغرامين فضة، وصاع قمح بصاعين شعير، فلا يشترط حينئذ التساوي في الكمية، بل يجوز التفاضل، ولكن يحرم تأخير قبض أحد العوضين عن مجلس العقد، بدليل حديث عُبادة المتقدم: «فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم. إذا كان يداً بيد».

وأخرج أبو داود أن النَّبي ﷺ قال: «لا بأس ببيع البُر بالشعير، والشعير أكثرُهما، يداً بيد».

أما إن اختلف الجنسان واختلفت علة كل منهما: فيحل التفاضل والنَّساء (التأجيل) مثل بيع الطعام بالفضة، والمأكولات بالنقود الورقية، يجوز التفاضل والتأجيل، ومثل بيع ثوب بثوبين، وإناء بإناءين، لأن الثياب والأواني ليست من الأموال الربوية.

وما سوى الأموال الربوية (أي: الذهب والفضة والمأكولات) لا يحرم فيه الرِّبا، فيجوز فيه بيع بعضه ببعض متفاضلاً ونسيئة، ويجوز فيه التفرق قبل التقابض، كبيع شاة بشاتين، نسيئة، أو نقداً، وشاة في الحال بشاة نسيئة في المستقبل، لما أخرجه البيهقي عن عبد الله بن عمرو بن العاص: أن رسول الله أمره أن يأخذ قلائص الصدقة (الإبل) البعير بالبعيرين إلى إبل الصدقة[1]. وأخرج الإمام مالك عن عليٍّ كرم الله أنه باع جملاً إلى أجل بعشرين بعيراً. وأخرج مالك والبخاري عن ابن عمر أنه باع بعيراً بأربعة أبعرة.

علة الرِّبا عند الفقهاء:

للفقهاء ثلاثة اتجاهات أو مذاهب في بيان الأموال الربوية: فئة مضيِّقة، وفئة متوسطة، وفئة موسّعة.

أما الفئة الأولى وهم الظاهرية: فقصرت الربا المحرم على دائرة ضيقة جداً من الأموال الربوية، وهي الأعيان الستة المنصوص عليها فقط في حديث أبي سعيد وعبُادة (الذهب والفضة، والقمح والشعير، والتمر والملح) فهي الأشياء الأساسية التي يحتاج إليها الناس في تعاملهم وأقواتهم، ولا يستغنون عنها، فمنع الرِّبا فيها حتى لا تكون مقصورة في الغالب على التعامل الربوي، ومحجورة الاستعمال أو قليلة في مجال التعامل أو الاستهلاك.

---

(1) أخرجه أيضاً أحمد، وأبو داود، والدارقطني، والحاكم وصححه.

فالذهب والفضة معيار الأثمان، اللذان تقوَّم بهما أسعار السلع، وبقية الأعيان الأربعة هي مادة الغذاء وأساس القوت الذي تصلح به البنية الإنسانية، وبه قوام الحياة.

فإذا أجاز الشرع الرّبا في هذه الأشياء، تضرر الناس في معاملاتهم وأطعمتهم، فكان لا بد من منعه رحمة بالناس ورعاية لمصالحهم وحوائجهم.

وأما الفئة الثانية المتوسطة: فإنها حددت دائرة الأموال الربوية في الذهب والفضة لأنهما أثمان الأشياء، وفي الطعام أو القوت، وهم المالكية في القوت، والشافعية في الطعام[1].

وأما الفئة الثالثة الموسّعة: فإنها حرمت الربا في كلِّ مكيل أو موزون بجنسه، وهم الحنفية، والحنابلة في ظاهر المذهب[2].

وبناء عليه، ليس للربا علة معينة عند الظاهرية: لأنهم لا يأخذون بمبدأ تعليل الأحكام، ويقصرون الأحكام على ما دل عليه النص الشرعي فقط.

وعلة الربا عند المالكية والشافعية في الذهب والفضة: هي النقدية أو الثمنية، وفي بقية الأصناف الأربعة العلة في تحريم ربا النسيئة عند المالكية هي المطعومية على غير وجه التداوي، وفي تحريم ربا الفضل هي القوت والادخار، أي: لا يفسد بتأخيره مدة من الزمن لا حدّ لها في ظاهر المذهب، كالحبوب، والتمور، والزبيب، واللحوم، والألبان وما يصنع منه، والعلة عند الشافعية في نوعي الربا: هي الطعم أو المطعومية، وذلك يشمل كلّ ما يأخذه الإنسان اقتياتاً أو تفكهاً أو

---

(1) مواهب الجليل 346/4، حاشية الدسوقي 47/3، مغني المحتاج 22/2-25، المهذب 272/1. الأم 70/3.

(2) فتح القدير 282/5، المغني 17/4.

تداوياً. فيجري الرِّبا في غير الأعيان الستة المذكورة في الحديث، ويشمل كل ما هو في معناها.

ويظهر الفرق بين المالكية والشافعية: أن الرِّبا لا يجري في الفاكهة والأدوية عندالمالكية، ويجري فيهما عند الشافعية. واتفقوا على وجود الرِّبا في الحبوب كالقمح، والشعير، والذرة، والأرز، والتمر، والزبيب، والبيض، والزيت، وأنواع البقول من عدس، وحِمّص، وتُرْمس، وفول ونحوها.

وعلة الرِّبا عند الحنفية والحنابلة في ربا الفضل: اتحاد الجنس والقَدْر (أي: الكيل أو الوزن) معاً وفي ربا النسيئة أحد وصفي علة ربا الفضل: إما القدر المتفق (الكيل أو الوزن المتفق) أو الجنس المتحد.

وعليه، يجري الرِّبا في غير المطعومات كالقطن والحديد، ويكون ربا الفضل في حالة اتحاد الجنس واتفاق القدر (الكيل أو الوزن) معاً، مثل بيع حنطة بحنطة أو شعير بشعير متفاضلين، فكلاهما مكيل. وأما ربا النسيئة فيكون حاصلاً إما عند اتحاد الجنس كتفاحة بتفاحتين، أو شعير بشعير، ولو كان البدلان متساويين، وإما عند وجود القدر المتفق، أي: الكيل أو الوزن، سواء أكان البدلان متساويين أم متفاوتين في الكمية والمقدار، كبيع صاع حنطة بصاعين شعير أو صاع حنطة بصاع شعير، أحدهما مؤجل للمستقبل، والآخر معجل، لعدم تحقق التقابض في مجلس العقد. وهذا يدل على أن علة ربا النسيئة إما الجنس المتحد أو القدر المتفق. وما عدا المكيل والموزون كالمعدود لا ربا فيه عند هؤلاء.

وكلّ ما سوى الذهب والفضة والمأكول والمشروب: لا يحرم فيه الربا عند الشافعية، فيجوز بيع بعضه ببعض متفاضلاً ونسيئة، ويجوز فيه التفرق قبل التقابض.

بيع الحيوان بلحم:

أجاز أبو حنيفة وأبو يوسُف بيع حيوان يؤكل بلحم من جنسه؛ لأنه بيع ما هو موزون بما ليس بموزون، وهو جائز كيفما كان بشرط التعيين[1].

وذهب الأئمة الآخرون: إلى أنه لا يجوز بيع حيوان بلحم من جنسه، فلا يجوز بيع شاة مذبوحة بشاة حية يقصد منها الأكل، لما رواه مالك في الموطأ عن سعيد بن المسيِّب مرسلاً أن رسول الله نهى عن بيع الحيوان باللحم، وروى البيهقي مرسلاً أيضاً عن النَّبي ﷺ أنه نهى أن يباع حي بميت، ولأن هذا البيع مشتمل على الجهل بالمماثلة، والجهل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة[2].

بيع الرطب باليابس:

لا يجوز بيع الرطب باليابس إلا بيع العرايا عند الجمهور غير الحنفية: وهو بيع الرطب بالتمر، والعنب بالزبيب فيما دون خمسة أوسق (653 كغ) كما تقدم، وأهل العرايا: هم الذين لا يملكون النخل، فيشترون الرُّطب الذي يأكلونه في شجرة (ثمرة طازجة) بخرصه تمراً قديماً.

ودليل المنع: ما أخرجه البخاري ومسلم عن ابن عمر قال: نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة، أي: بيع ثمر البستان (الحائط) من النخيل بتمر كيلاً، وإن كان كَرْماً أن يبيعه بزبيب كيلاً، وإن كان زرعاً أن يبيعه بكيل طعام، نهى عن ذلك كله.

---

(1) البدائع 189/5، والدر المختار 192/4.

(2) بداية المجتهد 136/2، حاشية الدسوقي 54/3، المهذب 272/1، المغني 32/4، أعلام الموقعين 145/2، تخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص71.

وأخرج مالك والخمسة (أحمد وأصحاب السنن) عن سعد بن وقاص: أن النَّبي ﷺ سئل عن بيع الرطب بالتمر، فقال: أينقص الرطب إذا يبس؟ قالوا نعم، فنهى عن ذلك[1].

أما بيع العرايا: فأخرج أحمد والبخاري عن زيد بن ثابت: أن النَّبي ﷺ رخّص في بيع العرايا أن تباع بخرصها كيلاً[2].

بيع الدقيق بمثله أو بالحب:

أباح الحنفية والحنابلة بيع الدقيق بمثله من نفس الجنس كيلاً، بشرط التساوي في النعومة، ولم يجز ذلك المالكية والشافعية، وإنما يجوز عندهم بشرط التساوي في الوزن. ويجوز عند المالكية بيع قمح بدقيق مأخوذ منه إذا تساويا في الوزن.

ورأى غير المالكية: أنه لا يجوز بيع الدقيق بحب من جنسه كدقيق قمح بقمح، واتفق العلماء على أنه يجوز بيع الدقيق بحب من خلاف جنسه كدقيق قمح بشعير، لاختلاف الجنس إذا كان يداً بيد[3].

أصول الرِّبا:

قال ابن رشد[4]: أصول الربا خمسة: أنظرني أزدك، والتفاضل والنَّساء، وضع وتعجل، وبيع الطعام قبل قبضه.

أما قاعدة «أنظرني أزدك» فهي حرام باتفاق العلماء، وهي أن يكون للرجل دين عند آخر، فيؤخره به على أن يزيده في قدر الدَّين، وقد كان ذلك في الجاهلية، كانوا يسلفون بالزيادة ويُنظرون، فكانوا يقولون

(1) نيل الأوطار: 198/5.
(2) المرجع السابق ص 199-200.
(3) البدائع 189/5، حاشية الدسوقي 35/3، مغني المحتاج 23/2، المغني 24/4.
(4) بداية المجتهد 127/2 ومابعدها، انظر القوانين الفقهية: ص 252.

«أنظرني أزدك» وهذا هو الذي عناه عليه الصلاة والسلام بقوله في حجّة الوداع: «ألا وإن ربا الجاهلية موضوع، وأول ربا أضعه: ربا العبّاس بن عبد المطلب».

وهذه القاعدة تشمل أيّ دين طعاماً أو نقداً، نشأ من سلف أو بيع أو غير ذلك، ووسيلة ذلك في البيع: أن يبيع الدائن للمدين سلعة بثمن مؤجل إلى وقت معين، ويشتمل الثمن على زيادة الثمن النقدي.

وأما قاعدة «ضع وتعجّل» فهي حرام أيضاً باتفاق الجمهور؛ لأن نقض ما في الذمة لتعجيل الدفع شبيه بالزيادة؛ لأن المعطي جعل للزمان مقداراً من الثمن بدلاً منه.

ومعنى القاعدة: أن يكون لشخص على آخر دين لم يحل، فيعجله قبل حلوله على أن ينقص منه. ومثل ذلك أن يعجل بعضه، ويؤخر بعضه إلى أجل آخر، وأن يأخذ قبل الأجل بعضه نقداً، وبعضه عرضاً تجارياً. ويجوز ذلك كله بعد الأجل باتفاق، ويجوز أن يعطيه في دينه المؤجل عرضاً قبل الأجل، وإن كانت قيمته أقل من دينه.

البيع لأجل أو بالتقسيط:

أجاز جمهورالعلماء البيع بثمن مؤجل أزيد من الثمن النقدي من أجل التأجيل، لأن للأجل حصة من الثمن، ويجوز كون بعضه معجلاً وبعضه مؤخراً بتراضي العاقدين لعموم أدلة البيع التي تجيزه.

* * *

الخيـارات

الأصل في البيع اللزوم لنقل الملك في أثره، ولكن قد يتفق العاقدان على جعله غير لازم بالخيار، وقد يجعل الشرع العقد غير لازم، مثبتاً الخيار لأحد العاقدين رفقاً بهما، وضماناً لعدالة الصفقة، وتحقيق المساواة بين المتعاقدين.

والخيار:

هو أن يكون للمتعاقد الخيار بين إمضاء العقد وعدم إمضائه بفسخه إن كان الأمر أمر خيار شرط أو رؤية أو عيب، أو أن يختار أحد المبيعين إن كان الأمر أمر خيار التعيين.

والخيارات سبعة عشر خياراً كما ذكر الحنفية[1] لكنني أختار منها أهمها في الحياة العملية.

قال المالكية[2]: الخيار نوعان: خيار التروي، أي: التأمل والنظر للبائعين أو لغيرهما، وهو الذي ينصرف إليه لفظ الخيار عند الإطلاق، وهو خيار الشرط وخيار النقيصة: وهو ما كان موجبه نقصاً في المبيع من عيب واستحقاق، ويسمى الحكمي؛ لأنه جرّ إليه الحكم وهو خيار العيب.

---

(1) الدر المختار 47/4.

(2) الشرح الكبير 91/3، بداية المجتهد 169/2، القوانين الفقهية: ص 272 وما بعدها.

خيار المجلس

هو كما تقدم مشروع عند الشافعية والحنابلة: وهو أن يعطى كلّ من المتبايعين الحق في إمضاء العقد أو فسخه وإلغائه ما داما لم يتفرقا بالأبدان، كالخروج من المنزل الصغير، أو التحول من مجلس إلى آخر بخطوات ثلاث في المنزل الكبير. وليس مشروعاً عند الحنفية والمالكية[1].

وقد أثبته القائلون به في البيع والصلح والحوالة والإجارة وفي كل عقود المعارضات اللازمة التي يقصد منها المال. ويسقط بالإسقاط أو بالموت.

أما العقود اللازمة التي لا يقصد بها العوض المالي كعقد الزواج والخلع، فلا يثبت فيها خيار المجلس، كما لا حاجة لهذا الخيار في العقود غير اللازمة كالشركة والمضاربة والوكالة.

خيار الشرط أو خيار التروي

هو أن يشترط أحد المتبايعين الخيار في مدة معلومة: إن شاء أنفذ البيع في هذه المدة، وإن شاء ألغاه. ويجوز اشتراط الخيار لغير العاقدين. وهو مشروع لمساس الحاجة إليه لدفع الغبن، ولقوله ﷺ لحَبَّان بن منقِذ الذي كان يُغبَن في البيع والشراء ـ فيما يرويه مالك، وأحمد، والبخاري، ومسلم، وأبو داود، والنسائي، والبيهقي، والحاكم

(1) القوانين الفقهية: ص 274.

عن ابن عمر: «إذا بايعت، فقل: لا خِلابة[1]، ولي الخيار ثلاثة أيام»[2].

ولا يثبت الخيار والأجل في البيوع الربوية: وهي عقد الصرف، وبيع النقد بالنقد أو الطعام عند المالكية والشافعية، وبيع المكيل والموزون عند الحنفية والحنابلة؛ لأنه يشترط فيها القبض قبل التفرق بالأبدان، وذكر الخيار أو الأجل ينافي القبض[3].

ويجوز خيار الشرط لدى المالكية بقدر ما تدعو إليه الحاجة، ويختلف ذلك باختلاف المبيعات، ففي بيع الفاكهة التي لا تبقى أكثر من يوم، لا يجوز شرط الخيار فيها أكثر من يوم، وفي بيع الثياب أو الدابة: ثلاثة أيام، وفي بيع الأرض التي لا يمكن الوصول إليها في ثلاثة أيام، يجوز شرط الخيار فيها أكثر من ثلاثة أيام، والدار ونحوها تحتاج مدة شهر.

وأجاز الحنابلة وصاحبا أبي حنيفة اشتراط أيّ مدة معلومة، قليلة أو كثيرة، لأن ابن عمر «أجاز الخيار إلى شهرين» ولأن منشأ الخيار إرادة العاقدين، فكان تقدير مدته إليها كالأجل.

وقصر أبو حنيفة والشافعي مدة الخيار المشروع على ثلاثة أيام، عملاً بالمذكور في حديث حبَّان بن منقذ المتقدم، ولأن الأصل امتناع الخيار، لمخالفته وضع البيع، فإنه يمنع نقل الملك أو لزومه، ولأن الحاجة تتحقق بالثلاث غالباً، فلو زاد عليها فسد البيع عند أبي حنيفة، وبطل عند الشافعي.

ويرى المالكية والحنابلة والصاحبان؛ أنه لا يدخل الليل أو الغد في

---

(1) أي لا خديعة ولا غبن، فلا يحل لك خديعتي، أو لا تلزمني خديعتك.

(2) انظر نيل الأوطار 182/5 وما بعدها.

(3) فتح القدير 372/5 المهذب 258/1.

مدة الخيار إذا شرط الخيار إلى الليل أو إلى الغد؛ لأن لفظ «إلى» موضوع لانتهاء الغاية، فلا يدخل ما بعدها فيما قبلها، كما في قوله تعالى: ﴿ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ﴾ [البقرة: 187].

وذهب مالك إلى أنه لا يلزم البيع بمضي مدة الخيار، خلافاً لبقية الفقهاء، بل لا بد من اختيار أو إجازة، لأن مدة الخيار جعلت حقاً لصاحب الخيار، لا واجباً فلم يلزم الحكم بنفس مرور الزمان[1].

ويورث الخيار لدى المالكية والشافعية: فإذا مات صاحب الخيار، كان لورثته مثل ما كان له؛ لأن الخيار حق ثابت لضمان صلاحية المال المشترى، فلم يسقط بالموت كالرهن وحبس المبيع على الثمن ونحوهما من الحقوق المالية[2].

هلاك المبيع في مدة الخيار:

يرى المالكية أنه إن هلك المبيع في يد البائع، فلا خلاف في ضمانه إياه، وينفسخ البيع، أما إن هلك في يد المشتري، فالحكم مثل الحكم في الرهن والعارية:

(أ) إن كان المبيع مما يُغاب عليه، أي: يمكن إخفاؤه، كالحلي والثياب، فيضمن المشتري للبائع الأكثر من ثمنه الذي بيع به أو القيمة؛ لأن من حق البائع إمضاء البيع إن كان الثمن أكثر، ورد البيع إن كانت القيمة أكثر، إلا إذا ثبت الهلاك ببيّنة، فلا يضمن المشتري.

(ب) وإن كان المبيع مما لا يغاب عليه، أي: لا يمكن إخفاؤه كالدور والعقارات والحيوان، فالبائع يضمنه، بعد أن يحلف المشتري

---

(1) الشرح الكبير مع الدسوقي 95/3، 98.

(2) بداية المجتهد 209/2، المهذب 259/1، الشرح الصغير 145/3.

حيث اتهمه البائع: لقد ضاع الشيء ولم أفرط، إذا لم يظهر كذب المشتري[1].

حكم الخيار والبيع في المدة:

يجوز في رأي المالكية اشتراط الخيار للبائع أو المشتري أو لكليهما، ولمن اشترط له أن يمضي البيع أو يرده، ما لم تنته مدة الخيار، أو يظهر منه ما يدل على الرضا، وإذا اشترطه العاقدان: فإن اتفقا على إمضائه أو فسخه، وقع ما اتفقا عليه من ذلك، وإن اختلفا في الرد (الفسخ) والإمضاء، فالقول قول من أراد الرد.

ويجوز البيع أيضاً على خيار لشخص آخر غير العاقدين أو رضاه أو مشورته، ولا يتوقف الفسخ بالخيار على حضور الآخر ولا على قضاء القاضي، لأن الآخر لما رضي بالخيار، فكأنه أذن لصاحب الخيار في الفسخ متى شاء، ولأن الفسخ رفع للعقد، فلم يفتقر إلى رضا صاحبه وحضوره[2].

والذي يعد رضا بالبيع من أفعال المتعاقدين ثلاثة أقسام:

الأول ـ ما يعد رضا بالاتفاق، كالتصريح بذلك قولاً.

الثاني ـ ما لا يعد رضا، كركوب الدابة للاختبار ولبس الثوب وشبهه، فوجوده كعدمه.

الثالث ـ مختلف فيه، كرهن المبيع وإجارته والتسوم بالسلعة بعرضها للبيع وشبه ذلك من المحتملات، فيقطع الخيار عند ابن

---

(1) بداية المجتهد 208/2، الشرح الكبير 104/3 وما بعدها، الشرح الصغير 147/3، ويلاحظ أن في بداية المجتهد جعل الضمان مطلقاً على البائع، والمشتري أمين، سواء كان الخيار لهما أو لأحدهما.

(2) القوانين الفقهية: ص 272.

القاسم، وهو الراجح في المذهب، خلافاً لأشهب[1].

والمبيع في مدة الخيار على ملك البائع، حتى ينقضي زمن الخيار. وإمضاء البيع: معناه نقل المبيع من ملك البائع لملك المشتري، وليس تقريراً للملك؛ لأن المبيع على ملك البائع. وأما المشتري فملكه غير تام إذا كان الخيار للبائع، لاحتمال رده. وعلى هذا فتكون غلة المبيع حاصلة في زمن الخيار للبائع[2].

خيار العيب أو خيار النقيصة

مشروعيته: يحرم على الإنسان أن يبيع سلعة بها عيب، دون بيانه للمشتري، ويثبت للمشتري حينئذ خيار العيب، فهو خيار ثابت بالشرط دلالة؛ لقوله ﷺ من حديث عقبة بن عامر: «المسلم أخو المسلم، لا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً، وفيه عيب إلا بيّنه له»[3].

ومرّ النَّبِيُّ ﷺ برجل يبيع طعاماً، فأدخل يده فيه، فإذا هو مبلول، فقال: «من غشَّنا فليس منا»[4].

وعليه، يجب على بائع الشيء بيان ما علمه من عيب سلعته قل أو كثر، وتفصيل العيب وإراءته للمشتري إن كان يُرى كالعور والكي، ولا يجوز له إجمال العيب وإلا كان مدلّساً[5].

حكم البيع لشيء معيب: إذا كان المشتري عالماً بالعيب، كان العقد لازماً، ولا خيار له؛ لأنه رضي به.

(1) المرجع السابق: ص 273.
(2) المرجع نفسه، الشرح الكبير 103/3، الشرح الصغير 142/3-146.
(3) وراه أحمد، وابن ماجه، والدارقطني، والحاكم، والطبراني.
(4) رواه أحمد، ومسلم، وأبو داود، والترمذي، وابن ماجه عن أبي هريرة.
(5) الشرح الصغير 163/3.

فإن لم يكن المشتري عالماً به، وقع العقد صحيحاً غير لازم، ويثبت الملك للمشتري في المبيع للحال، ويكون له الخيار عند المالكية بين أن يفسخ البيع ويسترد الثمن الذي دفعه للبائع، وبين أن يرضى بالبيع ويمسك المبيع، ويأخذ من البائع بقدر النقص الحاصل بسبب العيب إذا لم يبلغ الثلث[1].

ومن اشترى بيضاً فاسداً، رجع بكل الثمن على البائع إذا شاء، لعدم مالية المبيع، وليس عليه أن يرده إلى البائع لعدم الفائدة فيه، سواء دلّس البائع أم لا[2].

ضابط العيب: العيب: هو كلّ ما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة، ويوجب نقصان الثمن في عرف التجار وعادتهم، كغشاوة العين لعدم تمام البصر، والعَشا (عدم الإبصار ليلاً) والظُّفْر (لحم ينشأ على بياض العين من جهة الأنف إلى سوادها) والعور والعمى، والعرج، والخصاء.

والتغرير الفعلي من البائع كالشرط المصرح به: يرد به المبيع؛ لأنه غرر، بخلاف التغرير القولي، كقوله: اشتر مني هذا الشيء، فإنه جيد، فتبين خلافه، فإن وجد به عيباً منقصاً قيمته، فله الرد، وإلا فلا. ومثال التغرير الفعلي: صبغ الثوب القديم ليوهم أنه جديد، وصقل سيف ليوهم أنه جيد، فيظهر خلافه، وتصرية حيوان (أي: ترك حلبه ليعظم ضرعه، فيظن به كثرة اللبن)[3].

ويرد الحيوان الذي تمت تصريته مع صاع من غالب قوت أهل البلد، إذا كان من الأنعام، وبعد الحلبة الأولى، ويحرم ولا يرد اللبن

(1) الشرح الصغير 158/3-166، الشرح الكبير 120/3 وما بعدها.
(2) حاشية الصاوي على الشرح الصغير 157/3.
(3) المرجع السابق 160/3 ومابعدها.

الذي حلبه منها، بدلاً عن الصاع ولو تراضيا على ذلك، وغير الأنعام ترد بلا صاع كما ترد الأنعام إذا لم يحلبها.

ودليل رد المصرَّاة: ما رواه الجماعة إلا البخاري عن أبي هريرة: «من اشترى شاة مُصَرَّاة، فهو منها بالخيار ثلاثة أيام: إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها ومعها صاعاً من تمر، لا سمراء»[1]. أي: ليس قمحاً.

ولا رد للمصرَّاة إن علم المشتري بأنها مصرَّاة حين الشراء، واشتراها عالماً بالتصرية، وكذا إن رضي بعد علمه بالشراء.

شروط البراءة من العيوب:

إذا شرط البائع براءته من ضمان العيب، أي: عمَّا يظهر في المبيع من عيوب، ورضي المشتري بهذا الشرط، اعتماداً على السلامة الظاهرة، ثم ظهر عيب قديم في المبيع، فهل يبرأ من العيب أو لا؟ رأيان:

يرى الحنفية: أنه يصح البيع بشرط البراءة من كلّ عيب، وإن لم تعين العيوب بأسمائها، سواء أكان جاهلاً وجود العيب في مبيعه أم كان عالماً به، فكتمه عن المشتري، واشترط البراءة في ضمان العيب ليحمي بهذا الشرط سوء نيته، لأن الإبراء إسقاط لا تمليك[2].

ويرى بقية الأئمة تفصيلاً معيناً في الموضوع، فقال المالكية: لا يبرأ البائع بشرط البراءة عن العيوب في المبيع إلا في الرقيق بشرطين:

الأول ـ ألا يعلم البائع به، فإن كان عالماً بالعيب، لم تصح البراءة عنه.

والثاني ـ أن تطول مدة إقامة الرقيق عند البائع، أما إذا لم تطل إقامته

---

(1) نيل الأوطار 214/5.
(2) البدائع 227/5، فتح القدير 182/5.

عند مالكه، فلا ينفعه التبري مما لا يعلمه، ولمشتريه الرد إن وجد به عيباً؛ لأن شأن الرقيق أن يكتم عيوبه، فليس لمالكه التبري إذا لم يطل زمنه عنده، أما إذا طال، فالطول مما يظهر المخبآت[1].

والأظهر عند الشافعية: أن البائع يبرأ عن كلِّ عيب باطن في الحيوان خاصة، إذا لم يعلم، ولا يبرأ عن عيب بغير الحيوان كالثياب والعقار مطلقاً، ولا عن عيب ظاهر بالحيوان، علمه أم لا، ولا عن عيب باطن بالحيوان كان قد علمه[2].

ولدى الحنابلة روايتان عن أحمد: إحداهما ـ أنه لا يبرأ إلا أن يُعلمَ المشتري بالعيب، والثانية ـ أنه يبرأ من كلِّ عيب لم يعلَم، ولا يبرأ من عيب علمه. واختار ابن قدامة وغيره: أن من باع حيواناً أو غيره بالبراءة من كلِّ عيب أو من عيب معين موجود، لم يبرأ، سواء علم به أم لم يعلم[3].

شروط ثبوت خيار العيب:

يشترط لثبوت خيار العيب عند المالكية شرطان[4]:

الأول ـ أن يكون العيب قديماً عند البائع: بأن يكون العيب أقدم من التبايع، وغير حادث عند المشتري. ويعرف حدوثه أو قِدَمه عند المشتري، بالبيِّنة أو باعتراف المحكوم عليه إن كان عبداً، أو بالمعاينة (العيان). فإن لم يعرف بشيء من ذلك، واختلف البائع والمشتري في قدمه وحدوثه، نظر إليه أهل الخبرة والبصيرة، ونفذ الحكم بما يقتضي

---

(1) الشرح الصغير 164/3 وما بعدها، الشرح الكبير 119/3، القوانين الفقهية: ص 265.

(2) مغني المحتاج 53/2.

(3) المغني 178/4، غاية المنتهى 27/2.

(4) القوانين الفقهية: ص 265.

قولهم، سواء كانوا مسلمين، أو نصارى إذا لم يوجد غيرهم. وإلا حلّف البائع على البت (القطع) في العيوب الظاهرة، وعلى نفي العلم في العيوب الخفية، وللبائع رد اليمين على المشتري.

وإن اختلف العاقدان في وجود العيب، فلا يمين على البائع، وإنما على المشتري إثبات العيب.

الثاني ـ أن يكون المشتري لم يعلم بالعيب حين التبايع: إما لأن البائع كتمه، وإما لأنه مما يخفى عند البحث والنظر، فإن كان مما لا يخفى عند النظر، فلا يثبت حق الرد بالعيب، كما لا يثبت إن استوى البائع والمشتري في الجهل بالعيب كالسوس في داخل الخشب.

موانع الرد بالعيب:

يمتنع الرد بالعيب ويسقط في الخيار في خمسة أحوال[1]:

1 ـ بيع السلطان (الحاكم) بيع براءة من العيوب، وبيع الورثة بيع البراءة وإن لم تشترط، إذا لم يعلما بالعيب: وذلك فيما باعوه لقضاء دين على الميت أو لإنفاذ وصية، دون ما باعوه لأنفسهم. فإن علما بالعيب كان للمشتري الرد بالعيب، وكذا يحق له الرد بالعيب إذا لم يعلم بأن البائع حاكم أو وارث.

2 ـ رضا المشتري بالعيب: إذا ظهر من المشتري ما يدل على الرضا بالعيب صراحة بالقول، أو ضمناً بالسكوت الطويل بعد الاطلاع على العيب أكثر من يومين بلا عذر، أو بالتصرف في المبيع بعد الاطلاع على العيب كركوب الدابة ولبس الثوب وحرث الأرض وبناء الدار ورهن المتاع، فإن كان سكوته لعذر كغيبة بائع أو مشتر، أو لمرض أو سجن، أو سفر، أو خوف من ظالم، فلا يدل على الرضا، كما إذا لم يطل زمن

---

(1) المرجع السابق: ص 266، الشرح الصغير 166/3 - 174.

السكوت بأن كان بمقدار يوم مثلاً، ويحلف في حال سكونه بنحو يوم أنه لم يرض بالعيب ورده، ولا يحلف في أقل من يوم، أي لا يمين عليه حينئذ كحال المسافر.

وإن حصل الاستعمال أو الاستغلال قبل الاطلاع على العيب، لم يمنع الرد مطلقاً. وإن حصل بعد الاطلاع على العيب وقبل زمن من الخصام، منع الرد مطلقاً لدلالته على الرضا، وإن حصل زمن الخصام مع البائع: فإن كان ينقص الأصل دل على الرضا، وإن لم ينقص الأصل كسكنى الدار واستعمال الحانوت، فلا يدل على الرضا.

3 ـ زوال العيب: إذا زال العيب، امتنع الرد، إلا إذا بقيت علامته، ولم تؤمن عودته.

4 ـ فوات (زوال) المبيع حساً بالموت، أو ذهاب عينه كالتلف أو الهلاك أو الضياع أو فواته حكماً بحبس (وقف) وصدقة وهبة قبل اطلاعه على العيب، وكذا ببيعه على المشهور، كل ذلك يؤدي لمنع الرد بالعيب لعدم وجود المحل المعقود عليه.

5 ـ طروء (أو حدوث) عيب جديد آخر عند المشتري: كشدة هُزال (عجَف) حيوان، وحدوث عمى، وعور، وعرج، وشلل بيد أو رجل.

حكم غلة المبيع المردود بالعيب (الخراج بالضمان):

إذا ردَّ المبيع المعيب على البائع، كانت غلته قبل الرد للمشتري، فلا يردّها للبائع، ولا يرجع على البائع بما أنفق؛ لأن الخراج بالضمان أو الغُنم بالغرم، أي: إن المنفعة التي تستوفى من المبيع تكون من حق المشتري بسبب ضمانه لو تلف عنده، فلو اشترى إنسان دابة أو سيارة واستغلها أياماً، ثم ظهر بها عيب قديم سابق على البيع بقول أهل

الخبرة، فله حق الفسخ، وحق الاستغلال في هذه المدة، دون أن يرجع عليه البائع بشيء[1].

أخرج الخمسة (أحمد وأصحاب السنن) عن عائشة رضي الله عنها: «أن رجلاً اشترى غلاماً في زمن رسول الله ﷺ، وكان عنده ما شاء الله، ثم ردَّه من عيب وجده، فقضى رسول الله ﷺ برده بالعيب، فقال المقضي عليه: قد استعمله، فقال رسول الله ﷺ: الخراج بالضمان»[2] والخراج: هو الغلة والكراء، ومعناه أن المبيع إذا كان له دخل وغلة، فإن مالك الشيء (الرقبة) الذي هو ضامن له، يملك خراجه، لضمان أصله، وله أن يرد الشيء، ولا شيء عليه فيما انتفع به؛ لأنه لو تلف مابين مدة الفسخ والعقد، لكان في ضمان المشتري، فوجب أن يكون الخراج له.

وهذا أيضاً مذهب الشافعي وأحمد، وفرق الحنفية بين الفوائد الفرعية كالكراء، فهي للمشتري، وبين الفوائد الأصلية كالتمر، فإن كانت باقية ردها مع الأصل، وإن كانت تالفة، امتنع الرد واستحق الأرش (فرق نقصان العيب)[3].

ضمان المبيع والرجوع بنقصان العيب:

ضمان المبيع المردود بالعيب على المشتري وغلته له، كما تقدم، فإن امتنع ردّ المبيع على صاحبه بسبب طروء عيب جديد عند المشتري، كان المشتري عند المالكية بالخيار: إن شاء ردّ المبيع ورد أرش العيب الحادث عنده، وإن شاء تمسك به، وأخذ أرش العيب القديم، والأرش: قيمة العيب، ويكون الخيار له لا للبائع. وقال بقية الأئمة:

---

(1) القوانين الفقهية: ص 267.

(2) ضعفه البخاري.

(3) سبل السلام 30/3، المغني 151/4 وما بعدها.

ليس للمشتري الرد، وإنما يأخذ أرش العيب القديم.

وطريق معرفة الأرش: تقويم المبيع ثلاث مرات، يقوَّم أولاً صحيحاً من أيّ عيب. بعشرة مثلاً، ثم يقوَّم بكل من العيبين بقطع النظر عن الأخر، فيقوم ثانياً بالعيب القديم بثمانية مثلاً، فيكون نقصه نسبة الخمس من الثمن، ثم يقوَّم ثالثاً بالحادث بثمانية مثلاً، ثم يقال للمشتري: إما أن تمسك المبيع وترد على البائع خمس الثمن، أو نرد المبيع وتترك له خمس الثمن(1).

ويلاحظ أن العيوب ثلاثة أنواع: عيب ليس فيه شيء، وعيب فيه قيمة، وعيب موجب للرد.

أما العيب الذي ليس فيه شيء: فهو اليسير الذي لا ينقص من الثمن.

وأما عيب القيمة: فهو اليسير الذي ينقص من الثمن بأن كان ما دون الثلث، فيحط عن المشتري من الثمن بقدر نقص العيب ، مثل الخرق في الثوب، والصَّدع في حائط الدار.

وأما عيب الرد، فهو الفاحش الذي ينقص جزءاً من الثمن بنسبة الثلث فأكثر، يكون المشتري فيه بالخيار بين أن يرده على بائعه، أو يمسكه ولا أرش له على العيب، وليس له أن يمسكه ويرجع بقيمة العيب إلا أن يفوت في يده بتغير أو تصرف أو هلاك وتلف مثلاً(2).

الخيار لعيب مشروط

خيار العيب أو النقيصة قسمان، قسم يجب لفقد شرط، وقسم يجب

---

(1) الشرح الصغير 174/3 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 266.
(2) الشرح الصغير 158/3 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 267.

لظهور عيب في المبيع، وقد بيّنت الثاني. أما الأول فقال المالكية: يثبت الخيار لأجل فقد شيء مشروط في العقد، يكون في اشتراطه غرض للمشتري، سواء أكان ذا صفة مالية: وهو الذي يزيد في الثمن عند وجوده ويقل عند عدمه، كاشتراط كون الجارية طباخة أو خياطة، فلم تكن كذلك، أم ليس له صفة مالية، كاشتراط كون الجارية ثيباً بسبب حلفه يميناً ألا يطأ بكراً، فوجدها بكراً.

فيثبت للمشتري حينئذ الخيار في الحالة الأولى دون الثانية، ويلغى الشرط في الحالة الثانية، ولا يكون للمشتري الرد؛ لكونه لا غرض فيه ولا نفع للمشتري، فلا خيار في وصف لا يبالى به ولا ينقص من الثمن، ويثبت الخيار في وصف يزيد في الثمن ككون العبد صانعاً أو كاتباً[1].

خيار التدليس في البيع

هذا نوع من أنواع خيار العيب. والتدليس: كتم البائع العيب عن المشتري مع علمه به، أو تغطيته عنه بما يوهم المشتري عدمه، مشتق من الدُّلْسة: وهي الظلمة، فكأن البائع حينما يستر العيب ويكتمه، يجعله في ظلمة، فخفي عن المشتري، فلم يره، ولم يعلم به[2].

والتدليس (كتمان عيب السلعة عن المشتري) حرام سواء أكان فيما علم به البائع فكتمه أم فيما ستره عن المشتري، ويكون للمشتري خيار الرد ثلاثة أيام، وقيل: على الفور، وسبب التحريم: الغش والتغرير، والنّبي ﷺ يقول: «من غشّنا فليس منا».

وسبب ثبوت خيار الرد: الحديث المتقدم المتفق عليه عن

---

(1) الشرح الصغير 151/3 ومابعدها، القوانين الفقهية: ص 266.
(2) المغني 151/4.

أبي هريرة: «لا تُصَرُّوا[1] الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد ذلك، فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها، إن رضيها أمسكها، وإن سَخِطها، ردها وصاعاً من تمر».

والمدة مأخوذة من رواية الجماعة إلا البخاري: «من اشترى مصرَّاة فهو منها بالخيار ثلاثة أيام، إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها، ومعها صاعاً من تمر لا سمراء» أي: لا قمح.

خيار غبن المسترسل

المسترسل: هو الذي يشتري معتمداً على أمانة البائع. والغبن: الوقوع في البيع في النقص، كأن باع البائع ما يساوي عشرة بسبعة، أو يشتري المشتري ما يساوي سبعة بعشرة.

روى البيهقي عن عليٍّ: «غبن المسترسل ربا»[2]. أي: أن ما غبنه به مما زاد على القيمة بمنزلة الربا، في عدم حل تناوله.

والغبن عند المالكية والحنابلة بحسب العرف والعادة، ولا يتقيد بالغبن الفاحش، فما يعد غبناً في عرف الناس يثبت فيه الخيار، ويجيز فسخ العقد، بدليل ما أخرجه البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: ذُكر رجل ـ اسمه حَبّان بن منقِذ ـ للنَّبي ﷺ أنه يخدع في البيوع، فقال: «إذا بايعت فقل لا خِلابة» أي: لا خديعة.

زاد ابن إسحاق في رواية يونس بن بكير وعبد الأعلى عنه: «ثم أنت بالخيار في كلِّ سلعة ابتعتها ثلاث ليال، فإن رضيت فأمسك، وإن سخطت فاردد».

---

(1) لا تصروا: بضم أوله، وفتح الصاد، وضم الراء المشدودة، أي لا تجمعوا اللبن في الضرع.

(2) قال الحافظ ابن حجر: سندا هذا جيد.

ولا يثبت الخيار عند الحنفية والشافعية بمجرد الغبن، لعموم أدلة البيع ونفاذه من غير تفرقة بين ما فيه غبن وغيره، وقالوا عن حديث حبّان: إن الرجل كأن ضعيف العقل، فيكون تصرفه كالمميز، يثبت له الخيار مع الغبن، وأثبت الحنفية خيار الفسخ في حالة وجود التدليس (التغرير) القولي في السعر مع الغبن الفاحش، فيكون حينئذ للمغبون حق إبطال العقد دفعاً للضرر عنه، نظراً إلى أن رضاه بما حصل ليس سليماً بسبب التغرير.

أما التغرير الفعلي في الوصف: مثل حالة تصرية الإبل والغنم المتقدمة، وتوجيه البضاعة المعروضة، والتلاعب بعداد السيارة: فيوجب عند جمهور الفقهاء للمغرور خياراً في إبطال العقد، ولو لم يصحبه غبن، لأنه قد يكون مقصوده تلك الصفة الموهم بها في المعقود عليه، فيوجب فواتها الخيار للعاقد المغرور كفوات الصفة المشروطة. قال النبي ﷺ: «بيع المحفَّلات خلابة، ولا تحل الخلابة لمسلم»[1].

خيار الرؤية

أثبت المالكية، والحنفية، والحنابلة (الجمهور) خيار الرؤية في شراء ما لم يره المشتري، فيكون له الخيار إذا رآه: إن شاء أخذ المبيع بجميع الثمن، وإن شاء رده، عملاً في رأي الحنفية بما أخرجه الدارقطني في سننه عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «من اشترى ما لم يره، فهو بالخيار إذا رآه».

وأخرج الطحاوي، والبيهقي، عن علقمة بن أبي وقاص، أن طلحة بن عبد الله اشترى من عثمان بن عفان أرضاً له، ولم يكونا

---

(1) المحفَّلة: المصراة، وهي التي جمع اللبن في ضرعها، والخلابة: الخديعة. والحديث رواه ابن ما جه وابن عبد البر(المغني 151/4).

رأياها، فقيل لعثمان: غبنت، فقال: لي الخيار؛ لأني اشتريت ما لم أره، فحكّما في ذلك جبير بن مطعم، فقضى بالخيار لطلحة رضي الله عنه. وكان ذلك بمحضر من الصحابة، ولم ينكر عليه أحد منهم، مما يدل على شرعية هذا الخيار.

ويؤيد ذلك المعقول: وهو أن جهالة الوصف تؤثر في الرضا، فتوجب خللاً فيه، واختلال الرضا في البيع يوجب الخيار.

ويلاحظ أن الحنفية أجازوا بيع العين الغائبة من غير وصف، ويثبت للمشتري حينئذ خيار الرؤية، أو بصفة مرغوبة، ويثبت له خيار الوصف.

وهذا الخيار مقصور في رأي المالكية والحنفية على المشتري دون البائع؛ لأن البائع يعرف ما يبيعه أكثر من المشتري، فلا حاجة لثبوت الخيار له[1].

لكن المالكية ومثلهم الحنابلة[2] أجازوا خيار الوصف فقط فقالوا: يجوز بيع الغائب إذا وصف للمشتري، فذكر له من صفاته ما يكفي في صحة عقد السَّلَم، كبيان الجنس والنوع والصفة والمقدار؛ لأنه بيع بالصفة، فصح كالسَّلم، وتحصل بالصفة معرفة المبيع؛ لأن معرفته تحصل بالصفات الظاهرة التي يختلف بها الثمن ظاهراً، وهذا يكفي كما يكفي في السلم، ولا يعتبر في الرؤية الاطلاع على الصفات الخفية، ومتى وجده المشتري على الصفة المذكورة، صار العقد لازماً، ولم يكن له الفسخ، فلا يشترط لصحة البيع حضوره في مجلس العقد. فإن كان الشيء موجوداً، فلابد للزوم العقد من رؤيته لتيسر علم الحقيقة إلا

---

(1) المبسوط للسرخسي 69/13 وما بعدها، فتح القدير 137/5 - 140، البدائع 292/5.

(2) بداية المجتهد 154/2، الشرح الكبير مع الدسوقي 25/3 وما بعدها، الشرح الصغير 42/3، المغني 580/3 وما بعدها، المحلى 394/8 وما بعدها.

أن يكون في فتح وعائه ضرر للمبيع أو فساد له، فيجوز بيعه على الصفة، كما يجوز البيع على الصفة لشيء ولو كان حاضراً في المجلس، وإن لم يكن في فتحه فساد.

ولم يجيزوا بيع الغائب الذي لم يوصف ولم تتقدم رؤيته في غير حالة بيع البرنامج الآتي بيانه عند المالكية؛ لأن النَّبي ﷺ ـ فيما رواه الخمسة (أحمد وأصحاب السنن) ـ «نهى عن بيع الغرر» ولأنه باع ما لم يره ولم يوصف له، فلم يصح كبيع النوى من التمر.

وأثبت الحنابلة والظاهرية خيار الوصف أو الرؤية للبائع إذا باع ما لم ير، ووصفه للمشتري.

أما الإمام الشافعي فلم يجز خيار الرؤية ولا خيار الوصف، لحديث أبي هريرة المتقدم أن رسول الله ﷺ «نهى عن بيع الغرر» وفي هذا البيع غرر. وأما حديث «من اشترى ما لم يره..» فهو حديث ضعيف كما قال البيهقي، وقال عنه الدارقطني: إنه باطل[1].

وقت ثبوت خيار الرؤية:

ذكر الحنفية أنه يثبت الخيار للمشتري عند رؤية المبيع، لا قبلها، فلو أجاز البيع قبل الرؤية، لا يلزم البيع، ولا يسقط الخيار، وله أن يرد المبيع، والصحيح عندهم أنه يملك الفسخ قبل الرؤية، لا من أجل الخيار، ولكن لأن العقد من أصله غير لازم، فكان محل الفسخ كالعقد الذي فيه خيار العيب[2]. ويثبت خيار الرؤية عند الحنفية في الأصح في جميع العمر، وعند الحنابلة على الفور[3].

---

(1) مغني المحتاج 18/2 ومابعدها، المهذب 263/1.
(2) البدائع 295/5.
(3) فتح القدير 141/5، المغني 581/3.

صفة البيع الذي فيه خيار الرؤية وحكمه:

يرى الحنفية أن شراء ما لم يره المشتري غير لازم، يوجب الخيار، ولو جاء المبيع مطابقاً للوصف المذكور عند البيع، وأما المالكية، والحنابلة، والظاهرية، فقالوا: يثبت هذا الخيار إذا كان البيع مخالفاً للصفة، فإن وجد مطابقاً للصفة المذكورة، كان البيع للمشتري لازماً ولا خيار له[1].

ولا يمنع خيار الرؤية من انتقال ملكية المبيع للمشتري، وملكية الثمن للبائع بعد تمام الإيجاب والقبول، ولكن يمنع لزوم العقد.

شروط ثبوت هذا الخيار:

يشترط لثبوت خيار الرؤية شرطان[2]:

1 ـ أن يكون محل العقد عيناً من الأعيان، وأن يكون العقد قابلاً للفسخ: فيثبت الخيار في بيع الأعيان، وفي المقايضة يثبت في كلا البدلين لكل من البائع والمشتري. ولا يثبت الخيار في بيع الدَّين بالدَّين وهو عقد الصرف؛ لأنه لا فائدة فيه. ويثبت الخيار للمشتري دون البائع في بيع العين بالدَّين، وهو البيع العادي الغالب وقوعه.

ويكون خيار الرؤية في العقود التي تحتمل الفسخ كالبيع والإجارة والصلح عن دعوى المال والقسمة ونحوها؛ لأن هذه العقود تنفسخ برد هذه الأشياء، ولا يثبت الخيار فيما لا يحتمل الفسخ كالمهر، والزواج، وبدل الخلع، والصلح عن دم العمد؛ لأن هذه الاتفاقات لا تحتمل الفسخ برد هذه الأموال.

---

(1) البدائع 292/5، القوانين الفقهية: ص 256، المغني 582/3، المحلى 389/8، 394.

(2) البدائع، المكان السابق، المبسوط 72/13.

2 ـ عدم رؤية محل العقد: فإن كان المشتري رآه قبل الشراء لا يثبت له الخيار إذا كان لا يزال على حالته التي رآه فيها، وإلا كان له الخيار لتغيره، فكان مشترياً شيئاً لم يره.

كيفية تحقيق الرؤية:

الضابط في رؤية جميع المبيع أو بعضه عند الحنفية[1]: أنه يكفي رؤية ما يدل على المقصود، ويفيد المعرفة به.

فيكفي رؤية ظاهر كومة الحبوب، ووجه الدابة وعجُزها في الأصح، وظاهر الثوب وهو مطوي، ورؤية وجه البسط والطنافس وظهرها إن كان بينهما اختلاف، وإلا فيكفي رؤية أحدهما. ورؤية خارج البستان ورؤوس الأشجار، ورؤية داخل الدار وبيوتها في الأصح لوجود التفاوت بين الدور. ورؤية شاة اللحم وجسّها ليعرف سمنها. ورؤية بعض المكيلات أو الموزونات أو العدديات المتقاربة كالجوز والبيض، إذا كان هناك تماثل في الأجزاء، ورؤية جميع العدديات المتفاوتة كالدواب والثياب وقطعان الأغنام والإبل والبقر، وأنواع البطيخ والرمان والسفرجل في القُفَّة (الوعاء) ونحوها، لأن الكل مقصود، ولا تكفي رؤية البعض.

أما المغيب في الأرض: فإن كان يباع كيلاً أو وزناً كالجزر والبصل والثوم والبطاطا، فتكفي رؤية بعضه، ويسقط الخيار في الباقي؛ لأن رؤية بعض المكيل كرؤية الكل. وإن كان يباع عدداً كالفجل فلا تكفي رؤية البعض، وإنما لا بد من رؤية الكل.

ويرى المالكية: أنه يجوز بيع مغيب الأصل كالجزر والبصل واللفت والكرنب والقلقاس بشرط رؤية ظاهره، وقلع شيء منه ويرى، وأن

---

(1) البدائع 293/5، الدر المختار68/4.

يحزر إجمالاً، ولا يجوز بيع شيء منه من غير حزر بالأمتار أو الفدان، ويجوز البيع على رؤية بعض المثلي من مكيل وموزون كقطن وكتان، بخلاف القيمي، فلا يكفي رؤية بعضه كثوب من أثواب[1].

إرث خيار الرؤية:

يرى الحنفية والحنابلة: أن خيار الرؤية لا يورث، كما لا يورث خيار الشرط إذا مات المشتري بعد ثبوت الخيار له، لأن الخيار ثبت بالنص للعاقد، والوارث ليس بعاقد، فلا يثبت له.

وقال المالكية: يورث خيار الرؤية، كما يورث خيار التعيين والعيب؛ لأن الإرث كما يثبت في الأملاك، يثبت في الحقوق الثابتة بالبيع[2].

بعض البيوع المتعلقة ببحث خيار الرؤية:

هناك طائفة من البيوع تتعلق بخيار الرؤية، يحسن بيان أحكامها وآراء العلماء فيها، مستقلة عن غيرها، وأهم هذه البيوع ما يأتي:

1 ـ بيع العين الغائبة أو غير المرئية:

العين الغائبة: هي العين المملوكة للبائع الموجودة في الواقع، ولكنها غير مرئية. وللفقهاء اتجاهان في بيع العين الغائبة، اتجاه بالجواز، واتجاه بالرفض.

أما الاتجاه الأول فهو لجمهور الفقهاء: يجوز لديهم بيع العين الغائبة أو غير المرئية؛ لأنه إذا كان للمشتري خيار الرؤية في هذا البيع، فلا غرر فيه، ولا تؤدي الجهالة إلى النزاع مطلقاً. ولكن لكلٍّ مذهب تفصيل في هذا البيع.

---

(1) الشرح الكبير 186/3، بداية المجتهد 156/2، الشرح الصغير 40/3.

(2) تبيين الحقائق للزيلعي 30/4، الشرح الصغير 145/3، غاية المنتهى 33/2.

أما الحنفية فقالوا: يجوز بيع العين الغائبة من غير رؤية ولا وصف، فإذا رآها المشتري كان له الخيار، فإن شاء أنفذ البيع، وإن شاء ردَّه، ويثبت خيار الرؤية في المبيع على الوصف، وإن جاء على الصفة التي عيَّنها البائع، كشراء فرس مجلَّل (مغطى) ومتاع في صندوق، وحنطة في بيت[1].

وأما المالكية[2] فقالوا: يجوز بيع الغائب على الصفة إذا كانت غيبته مما يؤمن أن تتغير فيه صفته قبل القبض، فإذا جاء على الصفة المذكورة، كان البيع لازماً؛ لأن هذا من الغرر اليسير، والصفة تنوب عن المعاينة بسبب غيبة المبيع، أو المشقة التي تحصل في إظهاره، وما قد يلحقه من الفساد بتكرار الظهور والنشر، بل وإن لم يكن في فتحه فساد، وإن خالف الصفة المتفق عليها، فللمشتري الخيار.

ويجوز في المشهور عندهم بيع الغائب بلا وصف لنوعه وجنسه في حالة معينة وهي البيع على البرنامج، كما سيأتي بيانه.

ويشترط في المذهب المالكي للزوم البيع على الصفة خمسة شروط:

الأول ـ ألا يكون بعيداً جداً كالمسافة بين الأندلس وإفريقية، والمسافة بين خراسان بالمشرق والرباط في المغرب، مما يظن فيه التغير قبل إدراكه على صفته. فإن كان المبيع بعيداً جداً، لم يجز بيعه إلا على اشتراط خيار الرؤية للمشتري عند رؤيته، سواء بيع على الصفة أو الرؤية المتقدمة.

---

(1) الدر المختار ورد المحتار 244/4، البدائع 163/5، فتح القدير 137/5.

(2) بداية المجتهد 154/2، الشرح الكبير 25/3 وما بعدها، الشرح الصغير 41/3 - 44، القوانين الفقهية: ص 256 وما بعدها.

الثاني ـ ألا يكون قريباً كالحاضر في البلد. فحينئذ لا بد من رؤيته، لتيسر علم الحقيقة، إلا أن يكون في فتح وعائه ضرر للمبيع، أو فساد له، فيجوز بيعه على الصفة.

الثالث ـ أن يصفه غير البائع، ويجوز وصفه من البائع إن لم يكن المبيع في مجلس العقد، بأن كان غائباً عن مجلسه، وإن كان ببلد التعاقد.

الرابع ـ أن يحصر بالأوصاف المقصودة كلها.

الخامس ـ ألا يشترط نقد الثمن للبائع، إلا في مأمون التغير كالعقار، فإن شرط لم يجز البيع، لتردده بين السلفة والثمنية، أي: التردد بين السلف والبيع، ويجوز نقد الثمن من غير شرط، ويجوز اشتراط النقد في مأمون التغير كالعقار.

وأما الحنابلة فقالوا في أظهر الروايتين عندهم: إن الغائب الذي لم يوصف ولم تتقدم رؤيته، لا يصح بيعه؛ لأن النَّبي ﷺ نهى عن بيع الغرر، أما إذا وصف المبيع للمشتري، فذكر له من صفاته ما يكفي في صحة السلم، فيصح بيعه في ظاهر المذهب.

والخلاصة في هذا الاتجاه: أن الحنفية يجيزون البيع بغير رؤية ولا وصف، وبرؤية ووصف، والمالكية والحنابلة يجيزون بيع العين الغائبة على الصفة فقط، إلا أن المالكية أجازوا حالة البيع على البرنامج، كما سيأتي بيانه.

وأما الاتجاه الثاني فهو مذهب الشافعية في الأظهر عندهم. وهو أنه لا يصح مطلقاً بيع الغائب: وهو ما لم يره المتعاقدان، أو أحدهما، وإن كان المبيع حاضراً، لما فيه من الغرر، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر، وفي بيع مالا يعرف جنسه أو نوعه غرر كبير، وكذا ما عرف

جنسه أو نوعه، كما لا يصح السلم مع جهالة صفة المسلم فيه[1].

2 ـ البيع على البَرْنَامَج أو البرامج:

يجوز لدى المالكية البيع على رؤية البرنَامج: وهو الدفتر المكتوب فيه صفة ما في الوعاء (العِدْل أو الظرف) من الثياب المبيعة؛ أي: يجوز أن يشتري شخص ثياباً مربوطة في العدل، معتمداً فيه على الأوصاف المذكورة في الدفتر، دون اطلاع البائع على الجنس والنوع، والجواز للضرورة، أي: لما في حَلّ العدل من الحرج والمشقة على البائع، فإن وجدت على الصفة لزم البيع، وإلا خُيِّر المشتري إن كان أدنى صفة، فإن وجدها أقل عدداً، وضع عنه من الثمن بقدره. وإن كثر النقص أكثر من النصف، لم يلزمه وُردّ به البيع. وإن وجدها أكثر عدداً، كان البائع شريكاً مع المشتري بنسبة الزائد[2].

3 ـ بيع الأعمى وشراؤه:

ذهب الشافعية: إلى أنه لا يصح بيع الأعمى وشراؤه إلا إذا كان قد رأى شيئاً قبل العمى مما لا يتغير كالحديد ونحوه؛ لقصور الأعمى عن إدراك الجيد والرديء، فيكون محل العقد بالنسبة له مجهولاً[3].

وذهب الأئمة الآخرون: إلى أنه يصح بيع الأعمى[4] وشراءه وإجارته ورهنه وهبته، ويثبت له الخيار بما يفيد معرفته بالمبيع، كالجس والشم والذوق فيما يعرف بذلك، أو بالاعتماد على أوصاف المبيع، كالوصف في الثمار على رؤوس الأشجار ووصف الدور

---

(1) المجموع للنووي 315/9، المهذب 263/1، مغني المحتاج 18/2.

(2) مواهب الجليل 294/4 وما بعدها، الشرح الكبير 25/2 وما بعدها، الشرح الصغير 41/3 - 44، القوانين الفقهية: ص 257.

(3) المهذب 264/1.

(4) سواء ولد أعمى أو طرأ عليه في صغره أو كبره.

والعقارات، لما أخرجه ابن ماجه والبيهقي عن أبي سعيد الخدري أن النَّبي ﷺ قال: «إنما البيع عن تراض» وقد رضي الأعمى بالبيع، ويمكنه التعرف على المبيع بوسائل مختلفة، فأشبه بيع البصير، ولأن إشارة الأخرس تقوم مقام نطقه، فكذلك شم الأعمى وذوقه[1].

لكن الحنفية والمالكية لا يثبتون خيار الرؤية للبائع، سواء أكان بصيراً أم أعمى.

4 ـ بيع ما في رؤيته مشقة أو ضرر:

يجوز عند المالكية والحنفية بيع المغيبات التي في إظهارها مشقة أو ضرر، حسبما جرت العادة، إذا وصفت. كالمغيَّب في الأرض والحقول الواسعة، مثل الجزر واللفت والبطاطا، وكالأطعمة المحفوظة والأدوية المعبأة في القوارير والخل المعبأ في الأواني المختومة التي يفسدها الفتح، والسوائل والغازات الخطرة التي لا تفتح إلا عند الاستعمال، والمحفوظة بأسطوانات معينة.

وجواز بيعها كجواز بيع العين الغائبة؛ لأنه يترتب على إخراجها مشقة أو ضرر أو حرج وعسر أو فساد وتعطل، ولأن المبيع معلوم بالعادة والعرف، والغرر فيه يسير.

ويثبت الخيار فيه للمشتري إذا خالف الوصف مخالفة ضارة فاحشة، باتفاق المذهبين، وكذا إذا طابق الوصف عند الحنفية، فإن شاء المشتري أمضى العقد، وإن شاء فسخه، أما عند المالكية فإن وجده مطابقاً للوصف، فالبيع لازم، وإلا فللمشتري رده.

وهذا عند الحنفية يشبه شراء البيض، فيجده المشتري فاسداً، يكون

---

(1) الشرح الكبير 24/3، البدائع 164/5، 298، غاية المنتهى 10/2، المغني 210/4.

للمشتري الخيار عند الرؤية بين إمساك المبيع أو رده دفعاً للضرر عنه. والجمهور يرون بطلان البيع في هذه الحالة، لما فيها من الغرر والجهالة.

5 ـ البيع على رؤية الصوان:

ذكر المالكية أنه يجوز البيع برؤية الصُّوان: وهو ما يصون الشيء. كقشر الرمان والجوز واللوز، أي: برؤية قشر بعضه وإن لم يكسر المشتري شيئاً منه ليرى ما بداخله، ومن ذلك: البطيخ[1].

6 ـ البيع بالنموذج[2]:

يصح البيع بالنموذج أو العيِّنة عند جمهور الفقهاء غير الحنابلة، بأن يرى المشتري بعض المبيع دون سائره، ويلزم البيع إن كان المرئي دالاً على غير المرئي دلالة كاملة كشراء كمية كبيرة من القمح أو الأرز أو السُكر بعد رؤية نموذج منه، وهذا لا يكون إلا في المثليات كالحبوب والأقطان والكتان ونحوها.

وعبارة المالكية في شأن هذا البيع: يجوز البيع برؤية بعض المثلي من مكيل وموزون كقطن وكتَّان، بخلاف القيمي كعِدْل مملوء من القماش، فلا يكفي رؤية بعضه في ظاهر المذهب[3].

ذهب الحنابلة: إلى أنه لا يصح بيع النموذج، فلو رأى المشتري صاعاً من صبرة قمح مثلاً، ثم باعه البائع الصبرة على أنها من جنسه، لا يصح البيع؛ لأن رؤية البعض لا تدل على رؤية الباقي[4].

7 ـ بيع الجزاف:

---

(1) الشرح الكبير 24/3، الشرح الصغير 41/3.

(2) يعبر أكثر العلماء عن هذا البيع ببيع الأنموذج، وهو لحن شائع، والأصح النموذج، وهو لفظ معرب.

(3) الشرح الكبير 24/3.

(4) غاية المنتهى 10/2، كشاف القناع 152/3.

المجازفة: أي: بلا كيل ولا وزن، بل بإراءة الصبرة. والجزف في الأصل: الأخذ بكثرة، يقال: جزف له في الكيل: إذا أكثر، ومرجعه إلى المساهلة. والجزاف: هو بيع الشيء بلا كيل ولا وزن ولا عدد، أي: أن العلم بالمبيع يعتمد على الرؤية الإجمالية أو على الصفة دون معرفة القدر تفصيلاً. والأصل فيه المنع، لأن الشيء الحاضر لا يكتفى فيه بالصفة على المشهور عند المالكية، ولكن رخص فيه فيما شق على الناس علمه وقل جهله، وقد تعارفه الصحابة ومن بعدهم، معتمدين فيه على الحزر وتخمين أهل الخبرة والمعرفة الذين يعهد فيهم صحة التقدير وقلة الخطأ فيه، قال ابن عمر رضي الله عنه: كانوا يتبايعون الطعام جزافاً بأعلى السوق، فنهاهم الرسول ﷺ أن يبيعوه حتى ينقلوه[1] وهذا دليل على إقراره، وإنما النهي عن بيع آخر فيه قبل النقل فقط.

وهو جائز في المذاهب الأربعة، لأنه معلوم بالرؤية، قال ابن قدامة: لا نعلم خلافاً في إباحة بيع الصبرة جزافاً مع جهل البائع والمشتري بقدرها، وإذا اشترى شخص الصبرة جزافاً، لم يجز له بيعها حتى ينقلها[2]. وذلك لعموم قوله ﷺ: «من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه»[3] وفي رواية: «حتى يقبضه». وقد اشترط المالكية لصحة بيع الجزاف شروطاً سبعة هي ما يلي[4]:

1 ـ أن يكون المبيع مرئياً بالبصر حال العقد أو قبله، واستمر

---

(1) قال ابن عمر في الحديث المتفق عليه: «كنا نشتري الطعام من الركبان جزافاً، فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى ننقله من مكانه».

(2) المغني 123/4 - 125.

(3) رواه الجماعة إلا الترمذي عن ابن عباس (نيل الأوطار 158/5).

(4) مواهب الجليل 285/4 وما بعدها، الشرح الكبير 20/3 وما بعدها، الشرح الصغير 35/3 - 40، بداية المجتهد 157/2، القوانين الفقهية: ص 246.

العاقدان على معرفة المبيع حين التعاقد: وهذا شرط متفق عليه، فلا يصح بيع غير المرئي جزافاً، ولا البيع من الأعمى جزافاً.

2 ـ أن يجهل كل من البائع والمشتري قدر المبيع كيلاً أو وزناً أو عدداً: فإن علم أحد العاقدين قدره بإعلام صاحبه بعد انعقاد العقد، كان الآخر بالخيار، وإن استوى الاثنان في العلم بمقداره حين التعاقد، فسد العقد، لتعاقدهما على الغرر، وتركهما الكيل أو الوزن، فيرد المبيع إن كان قائماً وإلا لزم المشتري دفع القيمة، ووجود هذا الخيار دليل على أن هذا الشرط شرط لزوم، وليس شرط صحة. وهذا الشرط مختلف فيه، فلم يشترطه الحنفية والحنابلة، ووافق الشافعية عليه.

3 ـ أن يكون البيع فيما يقصدبه الكثرة لا الآحاد: فيصح الجزاف في المكيلات والموزونات كالحبوب والحديد، والممسوحات أو المذروعات كالأراضي والثياب، ولا يجوز الجزاف في المعدودات إلا إذا كان في عدّه مشقة، لأن العدّ متيسر لغالب الناس، فإن كان في عده مشقة، جاز بيعه جزافاً، وإن كان كل فرد منه مقصوداً على حدة، لم يجز بيعه جزافاً.

وعليه، يجوز بيع المعدود جزافاً إذا تقاربت آحاده كالبيض والتفاح والرمان والبطيخ المتماثل الحجم، لا ما كان بعضه صغيراً وبعضه كبيراً، ولا يجوز بيع المعدود الذي يقصد به كلّ فرد على حدة بثمن معين كالثياب والدواب، ولا يجوز فيما له خطر كبيع الدراهم والدنانير والجواهر جزافاً، ويجوز بيع التبر والفضة غير المسكوكين جزافاً.

وقد حصر أبو حنيفة بيع الجزاف في المكيلات والموزونات، وأجاز الصاحبان والشافعية والحنابلة بيع المجازفة في المكيلات والموزونات والذرعيات كالثياب والأراضي، والمعدودات المتقاربة كالجوز والبيض، والمتفارتة كالحيوانات، والفتوى عند الحنفية على رأيهما تيسيراً على الناس.

4 ـ أن يحزر المبيع بالفعل من أهل الخبرة والمعرفة: فلا يصح بيع الجزاف فيما يعسر حزره، كعصافير حية وحمام ودجاج ونحوهما مما يتداخل مع بعضه في مدجنة كبرى، إلا إذا أمكن معرفتها بالحزر قبل الشراء في وقت هدوّها أو نومها، فيجوز عندئذ شراؤها جزافاً، وهذا رأي الشافعية أيضاً.

5 ـ أن يكون المبيع كثيراً كثرة غير هائلة: فإن كان كثيراً جداً، يمنع بيعه جزافاً، لتعذر حزره، وإن لم يكثر جداً يجوز بيعه جزافاً، لإمكان حزره، وأما ما قل جداً فيمنع بيعه جزافاً إن كان معدوداً؛ لأنه لا مشقة في علمه بالعدد، ويجوز إن كان مكيلاً أو موزوناً، وجهل العاقدان قدر كيله أو وزنه.

6 ـ أن تكون الأرض التي عليها المبيع مستوية علماً أو ظناً: فإن لم تكن مستوية، فسد العقد: بسبب الغرر الكثير أو الجهالة، أما إن ظن العاقدان أن الأرض مستوية، ثم تبين في الواقع أن فيها علواً، فيمنح المشتري الخيار، وإن كان فيها انخفاض فالخيار للبائع.

وهذا شرط متفق عليه.

7 ـ ألا يشتمل العقد الواحد على جزاف من الحب ومكيل منه، سواء من جنسه أو من غير جنسه، ولا على جزاف من الحب مع مكيل من الأرض، ولا على جزاف من الأرض مع الأرض المكيلة، فلا يصح بيع هذه الصبرة من القمح مع عشرة أمداد من قمح آخر أو شعير، ولا يجوز بيع هذه الصبرة مع عشرة أذرع من الأرض، ولا يجوز بيع هذه الأرض جزافاً مع مئة متر من أرض أخرى.

وسبب منع هذه الصور الثلاث: هو تأثر الشيء المعلوم بجهالة المجهول. أما إذا اجتمع في صفقة واحدة شيئان، كل منهما يباع بحسب الأصل الذي يباع به، فيجوز، مثل: شراء صبرة حب معلومة

القدر مع أرض مجهولة القدر، بألف دينار، لموافقة كل منهما للأصل الذي يباع به؛ لأن الأصل في الأرض بيعها جزافاً، والأصل في الحب بيعه مكيلاً.

والخلاصة: لا يمنع اجتماع جزاف أصله أن يباع جزافاً كالأرض، مع ما أصله أن يباع به كالحب المكيل، لمجيء كل منهما على أصله[1].

هذا.. ويلاحظ أن الحنفية صرحوا بأن البيع مجازفة مقيد بغير الأموال الربوية إذا بيعت بجنسها، أما الأموال الربوية إذا بيعت بجنسها، فلا يجوز بيعها مجازفة، لاحتمال الربا، واحتمال الربا مانع من صحة العقد، كحقيقة الرِّبا[2].

أقسام البيع

أوضحت فيما سبق عقد البيع المطلق، الكثير الحدوث في الحياة العملية، وأذكر هنا أنواع البيع من نواحٍ مختلفة، علماً بأن للبيع تقسيمات متعددة.

التقسيم الأول البيع بحسب البدلين:

ينقسم البيع بحسب البدلين إلى أنواع أربعة[3]:

الأول ـ بيع المقايضة: وهو بيع العين بالعين[4]، كبيع السلع بأمثالها، نحو بعتك هذا الثوب بهذه الساعة، وهذا الكتاب بهذا القلم. وهو أقدم صورة للبيع، وكان سائداً في الشعوب البدائية.

---

(1) انظر الشرح الكبير وحاشية الدسوقي 23/3.

(2) فتح القدير 86/5.

(3) المبسوط 84/15 وما بعدها.

(4) العين: هي الشيء المعين المشخص بذاته، ويقابلها الدَّين: وهو الشيء الثابت في الذمة من غير تعيين، وهذا اصطلاح الحنفية. ويعبر المالكية بالعين عن الذهب والفضة.

الثاني ـ البيع المطلق: وهو بيع العين بالدَّين، كبيع الأمتعة أو السلع بالأثمان المطلقة، وهي الدراهم والدنانير وأنواع النقود الورقية في عصرنا الحاضر، علماً بأن الدراهم مصنوعة من الفضة، والدنانير من الذهب. وكان البيع يتم في الماضي أحياناً بالفلوس الرائجة: وهي قطع معدنية من النحاس أو الرصاص ونحوهما، اصطلح الناس على أنها نقود صالحة للتعامل بها.

وقد يتم البيع في مقابل العين بالدَّين من نوع آخر: وهو المكيل والموزون الموصوفان في الذمة كالقمح والحديد، والعددي المتقارب الموصوف في الذمة كالجوز والبيض.

وهذا النوع من البيوع هو الجاري كثيراً بين الناس في الحياة اليومية.

الثالث ـ الصرف: وهو بيع الدَّين بالدَّين، وهو بيع الثمن المطلق بالثمن المطلق، أي: بيع الدراهم والدنانير وبقية النقود الرائجة في الأسواق ببعضها من جنس واحد أو من جنسين مختلفين، كذهب بذهب، أو ذهب بفضة.

الرابع ـ السَّلَم: وهو بيع الدَّين بالعين، أي: بيع شيء موصوف في الذمة كالحنطة والقطن بثمن معجل مقبوض كله في مجلس العقد، فإن المسلم فيه بمثابة المبيع وهو دين، ورأس المال بمثابة الثمن، والثمن قد يكون عيناً معينة كسلعة مثلاً، وقد يكون ديناً كمبلغ من المال، ويشترط قبض المال وهو الثمن قبل افتراق العاقدين عن المجلس، فيصير عيناً.

ولا يشترط القبض لكلا البدلين في النوعين الأولين، وهما بيع المقايضة، والبيع المطلق وهو البيع العادي الغالب الوقوع، ويشترط القبض في النوعين الآخرين، وهما الصرف والسلم، ففي الصرف يشترط قبض كلا البدلين في مجلس العقد، وفي السَّلَم أو السلف

يشترط قبض أحد البدلين وهو رأس المال، كما أوضحت.

والاستصناع: وهو بيع ما يصنعه الصانع قبل صنعه، شبيه في بعض جوانبه بالسَّلم.

التقسيم الثاني للبيع بحسب الثمن:

ينقسم البيع أيضاً بالنظر إلى الثمن إلى أربعة أنواع[1]

1 ـ **بيع المرابحة:** وهو مبادلة المبيع بمثل الثمن الأول وزيادة ربح معيَّن.

2 ـ **بيع التولية:** وهو المبادلة بمثل الثمن الأول، أي: رأس المال الأصلي من غير زيادة ولا نقصان.

3 ـ **بيع الوضيعة:** وهو المبادلة بمثل الثمن الأول مع نقصان شيء منه. أي: البيع بخسارة معينة.

4 ـ **بيع المساومة:** وهو مبادلة المبيع بما يتراضى عليه العاقدان؛ لأن البائع يرغب بكتمان رأس المال عادة، وهو البيع الشائع الآن.

البيوع في اصطلاح المالكية[2]:

ينقسم البيع بالنظر إلى البدل إلى ثلاثة أنواع:

1 ـ بيع العين بَعرْض: والمراد بالعين عندهم: الذهب والفضة، وبالعرض[3]: ما سواهما، وهذ ليس له اسم إلا البيع. وهو البيع المطلق في التقسيم السابق.

---

(1) البدائع 134/5.

(2) القوانين الفقهية: ص 248 ومابعدها.

(3) العرض بفتح العين وسكون الراء: الفَلْس أوالمتاع، وكل شيء في اللغة عَرَض إلا الدراهم والدنانير فإنها عين، وقال أبو عبيد: العروض: الأمتعة التي لا يدخلها كيل أو وزن ولا تكون حيواناً ولا عقاراً.

2 ـ بيع عَرْض بعَرْض: ويقال له: معاوضة، وهو بيع المقايضة في التقسيم السابق.

3 ـ بيع عين بعين: فإن كان بيع ذهب بفضة فهو الصرف، وإن كان بيع ذهب بذهب أو فضة بفضة. فإن كان بالوزن، فيقال له: (مراطلة) وإن كان بالعدد فيقال له: (مبادلة).

وينقسم البيع من وجه آخر بالنظر إلى اللزوم وعدمه قسمين: بيع منجز: وهو الذي يتم ساعة عقده، وبيع الخيار: وهو المشتمل على أحد الخيارات المشروعة كخيار الشرط وخيار العيب.

وينقسم البيع من وجه آخر بالنظر إلى التعجيل والتأجيل في العوضين أربعة أقسام:

1 ـ أن يعجل الثمن والمثمون (المبيع) وهو بيع النقد، وهو الغالب وقوعه.

2 ـ أن يؤخر الثمن والمثمون وهو بيع الدَّيْن بالدَّين، وهو لا يجوز.

3 ـ أن يؤخر الثمن ويعجل المثمون، وهو بيع النسيئة أو البيع لأجل.

4 ـ أن يعجل الثمن ويؤخر المثمون، وهو السَّلَم أو السلف.

وينقسم البيع من وجه آخر بالنظر إلى موافقة أمر الشارع ومخالفته إلى بيع صحيح وبيع فاسد، كما تقدم.

وأبحث فيما يلي عقد السلم، والاستصناع، والصرف، وبيوع الأمانة (المرابحة، والتولية، والوضعية) والإقالة.

عقد السَّلَم

تعريفه وأركانه، ومشروعيته، شروط صحته، أداء المسلم فيه.

تعريف السَّلَم:

السَّلَم والسلف بمعنى واحد: لأن كلاً منهما إثبات مال في الذمة مبذول في الحال، وسمي سلماً لتسليم الثمن دون عوض في الحال، وإنما يكون عوضه مؤجلاً.

والسَّلَم: بيع آجل بعاجل، أو هو بيع شيء موصوف مؤجل، في الذمة بغير جنسه[1]. أي: بيع شيء موصوف من طعام أو عرض أو حيوان أو غير ذلك مما يوصف، مؤجل فيه تسليم المبيع لأجل معلوم كنصف شهر، في ذمة المُسْلَم إليه، فخرج بكلمة «موصوف» بيع الشيء المعين، فبيعه ليس بسلم، وخرج به أيضاً بيع الأجل، لأنه شراء معين بثمن مؤجل، والمراد بكلمة «في الذمة» ذمة المسلم إليه الذي هو البائع، وأما دافع الثمن فيسمى مُسْلِماً.

وخرج بكلمة. «في الذمة»[2] بيع شيء موصوف لا في الذمة، كبيع ما في العِدْل، على ما في البرنامج أو غيره، أي: معتمداً فيه على الصفة المكتوبة في الدفتر أو غيره، أي: كالكتابة التي توجد فوق العِدْل، وخرج بها أيضاً بيع شيء موصوف بمكان غير مجلس العقد وهو بيع

---

(1) بغير جنسه: متعلق بكلمة «بيع». وكلمة «في الذمة» متعلق بكلمة «موصوف»

(2) الشرح الصغير للدردير: 261/3 وما بعدها.

الغائب على الصفة. والذمة كما قال القرافي: معنى شرعي مقدر في المكلَّف قابل للالتزام والإلزام. وقبول الالتزام مثل: لك عندي دينار، وأنا ضامن كذا، وقبول الإلزام: مثل ألزمتك دية فلان.

ويكون بيع الشيء بغير جنسه حقيقة كفرس في بعير. أو حكماً كما إذا كان الجنس واحداً، وكان هناك اختلاف في المنفعة، كبيع دواب السباق كالخيول بالدواب العادية التي لا تستخدم في السباق.

وهناك تعريف آخر للسَّلم وهو: بيع يتقدم فيه رأس المال ويتأخر المثمَّن لأجل[1].

أركانه:

أركان السَّلَم عند الجمهور غير الحنفية ثلاثة كالبيع: عاقد (مسلِم ومسلَم إليه) ومعقود عليه (رأس مال المسلم والمسلم فيه) وصيغة (إيجاب وقبول). وركنه عند الحنفية كأيِّ عقد: واحد وهو الإيجاب والقبول.

مشروعيته:

السَّلَم مشروع في القرآن والسَّنة والإجماع.

وأما القرآن: فقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: 282] قال ابن عبَّاس: أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحلّه الله في كتابه وأذن فيه، ثم قرأ هذه الآية[2].

وأما السُّنة: فما أخرجه الأئمة الستة عن ابن عبَّاس: أن رسول الله ﷺ قدِم المدينة، وهم يُسلفون الثمار السنة والسنتين والثلاث، فقال:

---

(1) الشرح الكبير 195/3.
(2) أخرجه الشافعي، والطبراني، والحاكم، والبيهقي.

«من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم».

وأما الإجماع: فقد أجمعت الأمة وأهل العلم على جوازه، ولأن بالناس حاجة إليه، فأجيز تحقيقاً للحاجة بالرغم من أنه بيع لمعدوم.

شروط صحة السَّلَم:

يشترط لصحة السَّلَم وجوازه ثمانية شروط، واحد منها في رأس المال، وأربعة في المسلم فيه، وثلاثة مشتركة في رأس المال والمسلَم فيه[1]، وهي شروط مطلوبة إضافة لما يشترط في عقد البيع من شروط عامة.

أما شرط رأس المال (أي الثمن):

فهو تعجيل رأس المال أي مال السلم: بأن يكون نقداً حالاً، فلا يجوز تأجيله، وجاز عند المالكية خلافاً لغيرهم بعد العقد ثلاثة أيام، بشرط في العقد أو بغير شرط، سواء كان رأس المال عيناً (نقوداً) أو عرضاً أو مثلياً؛ لأن هذه المدة في حكم المعجل، كما لو تأخر القبض إلى آخر المجلس، وكلّ ما قارب الشيء يعطى حكمه.

ودليل اشتراط التعجيل: تحقيق معنى اسم السَّلم، وهو تسليم رأس المال، وعدم الوقوع في معنى مبادلة الدَّين بالدَّين، وقد «نهى رسول الله عن بيع الكالىء بالكالىء»[2] أي: بيع الدَّين بالدَّين.

---

(1) الشرح الكبير: 195/3 وما بعدها، والشرح الصغير 262/3 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 268 وما بعدها، المنتقى على الموطأ 297/4 وما بعدها، بداية المجتهد: 201/2 وما بعدها.

(2) أخرجه الدارقطني وابن أبي شيبة وإسحاق بن راهويه، والبزار عن ابن عمر، وصحح الحاكم رواية الدارقطني، وضعّفه الشافعي وأحمد، لكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين.

فإن أخر رأس المال عن ثلاثة أيام، فسد العقد مطلقاً، سواء أكان التأخير بشرط، أم بغير شرط على المشهور المعتمد، ولو قلّت مدة الزيادة.

وهذا أهم شرط في السلم، وبه يتميز عن غيره من العقود الأخرى الجائزة. ويجوز كون رأس المال منفعة شيء معين، كسكنى دار وركوب دابة، مدة معينة، كشهر، إن شرع في استيفاء المنفعة أو قبض محل المنفعة قبل حلول أجل السَّلم (ثلاثة أيام) ولو انقضت المدة بعد ذلك، كأن يقول له: أسلمتك سكنى داري هذه أو ركوب دابتي هذه شهراً في إردب قمح، آخذه منك في شهر كذا. ولا بد من قبض محل المنفعة والشروع في استيفاء المنفعة حين العقد أو قبل مجاوزة أكثر من ثلاثة أيام، لأن منفعة الشيء المعين ملحقة بالعين، فلابد من قبض أصلها حينئذ.

ويجوز كون رأس المال جزافاً بجعله في شيء معين بالشروط المتقدمة في بيع الجزاف. ويصح عند المالكية اشتمال السلم على خيار لأحد العاقدين أو لكليهما أو لأجنبي في دفع رأس المال، في مدة ثلاثة أيام فقط إن لم ينقد المسلِم (رب السَّلَم) رأس المال، ولو تطوعاً، وإلا فسد العقد، للتردد بين السلفية والثمنية، أي: كونه عقد سلف (قرض) أو عقد بيع.

وجاز رد رأس المال على صاحبه إن كان زائفاً، ولو بعد زمن طويل.

ولو وقع السَّلم بمنفعة شيء معين، وتلف هذا الشيء قبل استيفاء المنفعة، رجع المسلَم إليه على المسلِم بقيمة المنفعة التي لم تستوف، ولا يفسخ العقد، قياساً للمنفعة على الدراهم الزائفة التي يحق للمسلَم إليه ردُّها على المسلِم.

وأما شروط المسلم فيه، فهي أربعة:

1 - أن يكون مؤخراً إلى أجل معلوم: وأقله ما تختلف فيه الأسواق عادة كخمسة عشر يوماً ونحوها بقبضه في بلد العقد، أو يكون قبض المسلَم فيه في بلد آخر غير بلد العقد، فلابد من أن يؤجل السَّلَم إلى أجل معلوم أقله نصف شهر، إلا إذا اشترط قبضه بمجرد الوصول لبلد غير بلد العقد، فيصح بشروط خمسة: وهي اشتراط قبضه بمجرد الوصول للبلدة الثانية، وأن يكون البلد الثاني على مسافة يومين من بلد العقد لأنها مظنَّة اختلاف الأسواق في البلدين، وأن يشترط في العقد الخروج فوراً، وأن يخرج العاقدان بالفعل إليه إما بأنفسهما أو بوكيلهما[1]، وأن يعجل رأس المال في مجلس المال في مجلس العقد أو قربه، وأن يكون السفر ببر لا بحر، أو ببحر بغير ريح، لأنه ربما أدى إلى قطع مسافة اليومين في ساعة أو نصف يوم، فيؤدي إلى السَّلَم الحالّ، فإن انخرم شرط من هذه الشروط، فلابد من تعيين الأجل. وإن وجدت هذه الشروط الخمسة، لا يشترط التأجيل بنصف شهر. وإن سافر ووصل قبل مضي اليومين: فإن كان السفر ببر أو بغير ريح، كان العقد صحيحاً، ولكن لا يمكَّن المسلِم (المشتري) من القبض حتى يمضي اليومان، وإن كان السفر في بحر كان العقد فاسداً.

ويلاحظ أن عبارة الدسوقي في الشرط الثالث مجموع الأمرين من اشتراط الخروج والخروج بالفعل. كما يفيده كلام ابن عرفة.

ولا يصح التأجيل إلى أجل مجهول، فإن كان التأجيل لمواسم معروفة كالحصاد والجذاذ والدِّراس ونزول الحاج والصيف والشتاء، صح التأجيل عند المالكية خلافاً لبقية المذاهب، ويعتبر ميقاتها: هو

---

(1) عبارة خليل والدردير: اشتراط الخروج بالفعل من قبل نفس العاقدين أو وكيلهما، وعبارة الصاوي: وإن لم يخرجا بالفعل فوراً.

الوقت الذي يحصل فيه غالب ما ذكر، وهو وسط الوقت المعدّ لها الذي يغلب فيه الوقوع؛ لأن التأجيل إلى هذه الآجال متعارف عليه، لا يتفاوت تفاوتاً كثيراً، فأشبه ما لو قال: إلى رأس السنة.

واشتراط الأجل في السَّلم هو رأي جمهور العلماء غير الشافعية، للحديث المتقدم: «من أسلف في شيء، فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم».

ولم يشترط الشافعية كون السَّلَم مؤجلاً، وأجازوا السَّلم الحالّ؛ لأنه إذا جاز السَّلَم مؤجلاً، جاز حالاً بالأولى، لبعده عن الغَرَر، والمراد من الحديث «إلى أجل معلوم» هو العلم بالأجل، لا الأجل نفسه، وفائدة السَّلم الحالّ: وهو جواز العقد مع غيبة المبيع، علماً بأن الشافعية لا يجيزون بيع العين الغائبة على الصفة بيعاً عادياً من غير طريق السَّلَم، لاشتماله على الغرر.

2 ـ أن يكون ثابتاً في الذمة: فلا يجوز السَّلم في شيء معين كزرع قرية بعينها، ولا في العقار اتفاقاً لتعينه؛ لأن بيع شيء معين يتأخر قبضه يكون فاسداً؛ لأنه قد يهلك قبل قبضه، فيتردد الثمن بين السلفية إن هلك، والثمنية إن لم يهلك، ولأن بيع شيء منسوب لموضع معلوم، لا تتوافر فيه القدرة على التسليم، فيكون العقد مشتملاً على الغرر من غير حاجة، فلا يصح العقد، ولا يصح السَّلم في جزاف؛ لأن المسلَم فيه يشترط أن يكون في الذمة، وشرط صحة بيع الجزاف: رؤيته، فإذا رئي صار معيناً. ولا يصح السَّلم في أرض ودار وحانوت وخان وحمام؛ لأنها ببيان محلها ووصفها، صارت معينة لا في الذمة.

3 ـ أن يكون جنس المسلَم فيه موجوداً عند حلول الأجل: أي: أجل تسليم المسلَّم فيه، سواء أكان موجوداً عند العقد أم لم يوجد؛ لأن المطلوب هو القدرة على التسليم، فيعتبر وقت وجوب التسليم، ولا يضر انقطاعه قبل حلول الأجل، مع وجوده عنده، ولم يشترط

النّبي ﷺ في حديث إباحة السَّلَم: وجود المسلم فيه عند العقد، ولو كان شرطاً لذكره، ولنهى المسلمين عن السَّلَم سنتين فأكثر؛ لأنه يلزم منه انقطاع وجود المسلم فيه أوسط السنة.

ويترتب على هذا الشرط أنه لا يصح السَّلم في نادر الوجود، لعدم وجوده في الغالب عند أجل تسليم المسلم فيه، فيكون العقد وارداً على بيع ما ليس عند الإنسان، وعلى ما لا قدرة على تسليمه.

وهذا رأي الجمهور، واشترط الحنفية أن يوجد المسلم فيه عند العقد والأجل، وفي الفترة الزمنية القائمة بينهما، للتأكدمن توافر القدرة على التسليم، وضمان تنفيذ تسليم المسلَم فيه.

4 ـ أن يكون المسلَم فيه قابلاً للضبط بالصفات بحسب العادة والعرف أو بالحِمْل أو الجُزْزة: ببيان ما تختلف به القيمة في السَّلم عادة ببلد السَّلَم ومكانه؛ لأن القيمة تختلف باختلاف الصفات، فلابد من بيان الجنس والنوع والجودة والرداءة والتوسط بينهما، واللون والطول والعرض والغِلَظ والرقة والكبر والصغر، بحسب كلّ شيء، وذلك بأن يكون من المكيلات كالحب، أو الموزونات كالسمن والعسل، أو العدديات المتقاربة كالجوز والرمان والبيض، أو المقيس بحبل ونحوه كملء هذا الحبل، أو حزمة من القتّ والقصيل والأغمار نحو فول وبرسيم وكتان، ويوضع الحبل تحت يد أمين منعاً من التنازع في قدره.

فلا يصح السَّلَم فيما لم يضبط، مثل: خذ هذا الدينار سلماً على قمح مثلاً، من غير ضبط لقدره، أو ضبط بغير ما يضبط به، كتقديره بكيل وهو موزون، أو بموزون وهو مكيل، مثل: خذ هذا الدينار سلماً على قنطار قمح، أو إردب لحم، أو إردب بيض، أو قنطار بطيخ.

ولا يصح السَّلَم ويفسد أيضاً إذا كان بمعيار مجهول، مثل زنة هذا الحجر، أو ملْء هذا الوعاء كذا حباً.

ولا يصح السَّلم فيما لا يمكن ضبطه بالوصف كتراب معدن؛ لأن مالا يمكن وصفه مجهول حقيقة. والخلاصة: أنه يصح السَّلَم عند المالكية فيما يضبط كيلاً ووزناً، وفيما لا ينضبط: بالوصف.

ويترتب عليه أنه يصح عند المالكية خلافاً لغيرهم السَّلم في العدديات المتقاربة عدداً؛ لأنها لا تتباين كثيراً، ويصح أيضاً في العدديات المتفاوتة كالجواهر(كبار اللؤلؤ) واللآلي والزجاج والجص والزَّرنيخ وأحمال الحطب كملء هذا الحبل، وفي المطبوخ من الأطعمة، كل ذلك إذا حصرت صفته، ولم يندر وجوده.

السَّلَم في الحيوان واللحم:

لم يجز الحنفية السَّلَم في الحيوان كيفما كان، لما أخرجه الدارقطني والحاكم عن ابن عبّاس: «أن النَّبي ﷺ نهى عن السلف في الحيوان»[1] ولأن أنواع الحيوان تختلف اختلافاً بيِّناً في تقدير ماليتها، فلا يمكن ضبطها بالوصف. وكذلك لم يجز أبو حنيفة السَّلَم في اللحم، لوجود الجهالة الفاحشة المفضية إلى النزاع بين أنواع اللحوم سِمَناً وهُزالاً. ومثلها الرؤوس والأكارع.

وأجاز بقية المذاهب السَّلَم في الحيوان قياساً على جواز القرض فيه، وقد أخرج مسلم: «أنه ﷺ اقترض بَكْراً» وهو الفتي في الإبل، وأخرج أبو داود: «أنه ﷺ أمر عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه أن يشتري بعيراً ببعيرين إلى أجل» وهذا سَلَم لا قرض، لما فيه من الفضل والأجل، وأجازوا ومعهم الصاحبان السَّلَم في اللحم، بشرط ضبط صفاته جنساً ونوعاً وصفة ومقداراً.

---

(1) لكن في إسناده إسحاق بن إبراهيم بن جُوتَي، وهو واهي الحديث، أو منكر الحديث جداً.

السَّلَم في الخبز:

لم يجز أبو حنيفة ومحمد الشافعي السَّلَم في الخبز عدداً أو وزناً، للتفاوت الفاحش بين أنواع الخبز في النضوج، فتبقى جهالة مفضية إلى المنازعة، لأن عمل النار فيه يختلف، فلا يضبط.

وأجاز المالكية والحنابلة السَّلَم في الخبز ونحوه مما يمكن ضبطه؛ لأن تأثير النار فيه معلوم في العادة، ويمكن ضبطه بالنشافة والرطوبة، فيصح السَّلَم فيه.

وأما الشروط المشتركة بين رأس المال والمسلم فيه: فهي ثلاثة:

1 ـ أن يكون كل واحد منهما مما يصح تملكه وبيعه: فلا يصح السَّلَم في الخمر والخنزير ونحوهما. هذا في الواقع شرط عام في كلِّ بيع، ولا يختص بالسَّلم.

2 ـ أن يكونا مختلفين جنساً تجوز النسيئة بينهما: فلا يجوز إسلاف أو تسليم الذهب والفضة أحدهما في الآخر؛ لأن ذلك ربا، وكذلك لا يجوز تسليم الطعام بعضه في بعضه على الإطلاق؛ لأنه ربا.

ويجوز تسليم أو إسلاف الذهب والفضة في الحيوان والعروض والطعام، ويجوز تسليم العروض بعضها في بعض.

وبعبارة أخرى: يشترط في بدلي السَّلَم ألا يكونا طعامين ربويين ولا نقدين، لما فيه من ربا النسيئة أو ربا الفضل، فلا يجوز أن يقول شخص لآخر: أسلمك أردب قمح في أردب قمح أو أسلمك سمناً في بُرّ وعكسه، أو ذهب في فضة وعكسه، أو ذهب في ذهب أو فضة في فضة، كأن يقول: أسلمك ديناراً في دينار.

ويشترط فيهما أيضاً ألا يكونا شيئاً في أكثر منه، كثوب في ثوبين من جنس واحد، أو أجود منه كثوب رديء في جيد، وقنطار كتان رديء في أجود، أو على العكس: وهو سلَم شيء في أقل منه، أو أدنى من

جنسه، لما فيه من تهمة «ضمان بجُعْل»[1] فإذا أسلمت ثوبين في ثوب، فكأن المسلَم إليه ضمن ثوباً منهما للأجل، وأخذ الثوب في نظير ضمانه.

ويستثنى من شرط «ولا شيئاً في أكثر منه» حالة اختلاف المنفعة في أفراد الجنس الواحد، فيصير كالجنسين، فيجوز السَّلم أو المبادلة في الأكثر والأجود، كمبادلة دابة من دواب السباق السريعة السير في أكثر من دابة عادية ضعيفة السير من الحمير والخيول والجمال.

3 ـ أن يكون كل واحد منهما معلوم الجنس والصفة والمقدار: إما بالوزن فيما يوزن، وإما بالكيل فيما يكال، أو بالذّرع فيما يذرع، أو بالعدد فيما يعدّ، أو بالوصف فيما لا يوزن ولا يكال ولا يعدّ.

ومفاد هذا الشرط أنه لا بد من بيان الأوصاف التي تختلف بها الأغراض في المسلم فيه عادة في بلد السَّلَم بياناً شافياً، من جنس كقمح وشعير وفول ونحو ذلك، وصنف (أو نوع) كقمح سقي أو بعل(بري) وضأن ومعز، وكتان وقطن وحرير وصوف، وجودة ورداءة والوسط بينهما، وأن يبين اللون في الثوب والعسل، لاختلاف الأغراض فيه، مثل ثوب أبيض أو أسود أو أحمر بعد بيان صنفه، أو عسل كذلك، وأن يبين مكان الحوت (السمك) إن احتيج لذلك، ككونه نهرياً أو بحرياً،

---

(1) الضمان بجعل: مثاله أن يبيع ثوبين بدينار لشهر، ثم يشتري منه عند الأجل أو دونه أحدهما بدينار، وهذا في نطاق بيوع الآجال جائز؛ لأنه مما قل قصد الربا فيه، وإنما منع هنا ولم يمنع في بيوع الآجال؛ لأن تعدد العقد في هذه البيوع أضعف تهمة إرادة الضمان مقابل جعل. قال العلامة خليل: ومنع للتهمة ما كثر قصده كبيع وسلف، وسلف بمنفعة، لا ما قل كضمان بجُعْل، أو أسلفني وأسلفك (الشرح الكبير 76/3) أي منع ما كثر قصد الناس للتوصل به إلى الربا الممنوع، ولا يمنع ما قل قصد الناس له للتوصل به إلى الربا، لضعف التهمة.

وأن يبين مكان التمر شامياً أو مصرياً، وناحية إنتاجه عند الحاجة كالجهة الشرقية أو الغربية، وأن يبين القدر في الجميع.

ويبين في الحيوان: السن لمعرفة الصغر والكبر، والذكورة والأنوثة والقدر لمعرفة الحجم.

ويبين في البُرّ (القمح) كونه أسمر (أحمر) أو أبيض، إن اختلفت الأغراض فيه في ذلك البلد، وإلا فلا يجب البيان، ويبين كونه جديداً أو قديماً، دسماً أو دسماً ضامراً.

ويبين في الثوب: الرِّقة والطول والعرض وضدها، وهو الثخن والقصر وقلة العرض.

وفي الزيت يبين مصدره من زيتون أو سمسم أو ذرة أو بزر قطن أو كتان، وناحيته كمغربي، أو شامي. وفي اللحم بعد بيان نوعه من ضأن أو بقر أو غيرهما، يبين السن والسمن، والذكورة وضدها من هزال أو أنوثة، وكونه من السوائم التي ترعى في البراري أو المعلوفة، وكونه من جَنْب أو رقبة ونحو ذلك إن اختلفت الأغراض.

ويبين ما يضبط الأشياء ويميزها في الذهن حتى تنتفي الجهالة به، مما يسلم فيه من لؤلؤ ومرجان، وزجاج، ومعدن كحديد ورصاص ونحاس، ومطبوخ من لحم أو غيره، ومنسوج، ومصاغ من حلي، وأوانٍ وغير ذلك.

ولو أسلم في شيء وشرط الجودة أو الرداءة، وأطلق ذلك، صح السَّلَم، ويحمل الجيد والرديء على الغالب منه في البلد، أي: الكثير منه في البلد، فإن لم يغلب شيء فالوسط من الجيد أو من الرديء: هو الذي يقضى به.

أداء المسلَم فيه:

هناك أحكام ستة في أداء الشيء المسلَم فيه مفرعة على شروط السلَم، وهي ما يلي[1]:

أولاً ـ التعريض أو أخذ بدل المسلَم فيه: من أسلم في طعاماً، لم يجز أن يأخذ عنه غير طعام؛ لأنه يكون بيع طعام بطعام نسيئة، ولا أن يأخذ طعاماً من جنس آخر، سواء كان ذلك قبل الأجل المحدد للتسليم أو بعده؛ لأنه يكون بيعاً للطعام قبل قبضه، وهو لا يجوز.

فإن أسلم في غير الطعام، جاز أن يأخذ غيره إذا قبض الجنس الآخر مكانه في مجلس العقد، فإن تأخر القبض عن مجلس العقد، لم يجز؛ لأنه يصير بيع دين بدين، وهو لا يجوز.

ويجوز للمُسْلِم (رب السَلَم) أن يأخذ من المسلَم إليه طعاماً من نوع آخر مع اتفاق الجنس، كزبيب أشقر عن أسود، إلا إن كان أحدهما أجود من الآخر أو أدنى، فيجوز بعد أجل المسلم فيه؛ لأنه يعد ضرباً من الرفق والمسامحة، ولا يجوز قبل أجل المسلم فيه؛ لأنه في حال أخذ الدون يكون من قبيل: «ضع وتعجل» وفي حال أخذ الأجود يكون الأخذ عوضاً عن الضمان، وكل ذلك لا يجوز.

والخلاصة: يصح وفاء المسلم فيه بغير جنسه، وإن كان ذلك قبل الأجل بشروط ثلاثة:

1 ـ أن يعجل المدفوع من غير جنسه، حتى لا يترتب عليه كون المبادلة بيع دين بدين.

---

(1) الشرح الصغير 283/3 - 289، الشرح الكبير 213/3 - 222، القوانين الفقهية: ص 269 وما بعدها.

2 ـ وأن يكون المسلم فيه غير طعام، حتى لا يقع في بيع الطعام قبل قبضه.

3 ـ وأن يصح سَلَم رأس المال في المدفوع من غير الجنس، كأن يسلمه ثوباً في كتاب، فقضى عنه بعيراً، فإنه يصح سَلَم الثوب في البعير.

ثانياً ـ طلب الزيادة في المسلم فيه: إن زاد رب السَّلَم بعد الأجل دراهم على أن يعطيه المسلم إليه زيادة في المسلم فيه، جاز ذلك إذا عجل الدراهم؛ لأنهما صفقتان.

ثالثاً ـ قضاء المسلم فيه قبل الأجل: إذا وفى المسلَم إليه المسلَم فيه قبل الأجل، جاز قبوله ولم يلزم، وألزم متأخرو المالكية قبوله في اليوم واليومين، ويكون الوفاء به حينئذ بلا زيادة ولا نقصان. وأما غير المسلم فيه من بيع أو سلف (قرض) فيلزم قبوله باتفاق المالكية إذا دفع قبل أجله.

رابعاً ـ بيان مكان التسليم: الأحسن اشتراط وبيان مكان الدفع، أي: التسليم، وأوجبه أبو حنيفة، فإن لم يعين العاقدان في العقد مكاناً، فيكون مكان العقد هو مكان الإيفاء أو التسليم، وإن عيناه تعيَّن، ولا يلزم رب السَّلَم أن يقبض المسلم فيه بغير المكان المعين ولو خفَّ حمله كجوهر وثوب لطيف، ولا أن يأخذ كراء مسافة ما بين المكانين؛ لأنهما بمنزلة التأجيل لأجلين[1] وهو لا يجوز؛ لأن إلزام البائع بدفع كراء الحمل لمحل القبض للمشتري، فيه زيادة، فيكون منطبقاً عليه بسبب الزيادة قاعدة: «حُطَّ الضمان وأزيدك في الكراء»[2] وهذا لا يجوز.

---

(1) إن الزيادة بسبب تفاوت مسافات البلدان كالزيادة في الآجال، لأن البلدان بمنزلة الآجال.

(2) هذه القاعدة في حال الزيادة على المتفق عليه، والزيادة ربا، ويقابل هذه القاعدة في حال النقص قاعدة: «ضع وتعجل» مثل ما يسمى اليوم حسم الكمبيالة.

خامساً ـ تعذر تسليم المسلم فيه: من أسلم في شيء، فلما حل الأجل تعذر تسليمه لعدم وجوده، وانتهاء موسمه أو خروج إبّانه، أي وقته المعين الذي يظهر فيه كبعض الأثمار من رطب وغيره، فيكون المشتري بالخيار بين أخذ الثمن (رأس المال) وفسخ العقد، أو الصبر إلى العام القابل، حتى يظهر المسلم فيه في وقته.

سادساً ـ بيع المسلم فيه لبائعه: يجوز بيع الشيء المسلم فيه قبل قبضه لبائعه بمثل ثمنه أو أقل، لا أكثر؛ لوجود التهمة في الأكثر بسلف جر منفعة، ويجوز بيعه لغير بائعه بالمثل وأقل وأكثر، يداً بيد، ولا يجوز البيع بالتأخير، أي: تأجيل التسليم للغرر الحاصل بسبب انتقال الشيء المسلم فيه من ذمة معجلة إلى ذمة مؤجلة. ولو كان البيع نقداً جاز.

* * *

الاستصناع

الاستصناع:

عقد مع صانع على عمل شيء معين في الذمة، كصناعة الأواني، والأحذية، والألبسة، والمفروشات، والسفن، والسيارات، والطائرات، ونحوها.

وهو مشروع كالسَّلم استحساناً رعاية لحاجة الناس إليه وتعارفهم عليه، بالرغم من أنه بيع لشيء معدوم.

إلا أن الحنفية جعلوا له أحكاماً تميزه عن السَّلم وتخفف من شروط السَّلَم وقيوده وأحواله. وبقية المذاهب أجازوه على أساس عقد السَّلَم وعرف الناس، واشترطوا فيه ما يشترط في عقد السَّلَم، ومنها تسليم جميع الثمن في مجلس العقد، أو ما يقارب المجلس كيوم أو يومين عند المالكية.

وعبارة المالكية في شأنه[1]: يجوز الاستصناع كاستصناع سيف أو سَرْج، سواء أكان الصانع المعقود معه دائم العمل[2] كنجار، وحداد، وخيَّاط وحائك، وخبَّاز، ولحَّام يُشترى منه أدوات أم سلع وأشياء

(1) مواهب الجليل 539/4 وما بعدها، الشرح الكبير 217/3، الشرح الصغير 287/3 ومابعدها.

(2) البيع مع دائم العمل عقد جائز، وهو يشبه عقد التوريد المعروف الآن، وهو من المقاولات الشائعة في التعامل التجاري الإداري.

معينة، أم غير دائم العمل، كأن يقول إنسان لآخر: اصنع لي سيفاً أو سرجاً أو باباً صفته كذا بدينار، ونحو ذلك مما يعمل في الأسواق بصفة معلومة.

وحينئذ لا بد من تعجيل رأس المال في مجلس العقد، ولا مانع عند المالكية من تأجيله إلى يوم أو يومين، فإن تأخر عن ذلك الوقت وعُيِّن أجل أبعد منه، لم يجز، وصار العقد ديناً بدين، وهو ممنوع.

ولم يشترط الحنفية تسليم رأس المال في مجلس العقد، خلافاً للسَّلَم، وإنما يكفي بيان جنس الشيء المصنوع ونوعه وقدره وصفته، وأن يكون مما يجري فيه التعامل بين الناس.

واشترط المالكية تحديد أجل لتسليم الشيء المصنوع كالسَّلَم، وإلا فسد العقد. وذهب أبو حنيفة إلى أنه يشترط فيه ألا يكون فيه أجل، فإن حدد أجل لتسليم المصنوع، انقلب العقد سلماً، إلا إذا ذكر الأجل على سبيل الاستعجال لا الاستمهال لوقت محدد، فإنه لا يصير سلَماً. ورأى الصاحبان: أن هذا ليس بشرط، والعقد استصناع على كلِّ حال، سواء حدد فيه أجل أو لم يحدد؛ لأن العادة جارية بتحديد الأجل في الاستصناع[1].

ويصح الاستصناع عند الشافعية، سواء حدد فيه الأجل لتسليم الشيء المصنوع، أولم يحدد بأن كان حالاً؛ لأنه يجوز عندهم السَّلَم الحالّ.

واشترط المالكية أيضاً ألا يعين العامل الصانع ولا الشيء المعمول المصنوع، كما تشترط بقية شروط السَّلَم، فإن شرط عمل رجل بعينه لم يجز، حتى وإن نقد المشتري الثمن في مجلس العقد؛ لأنه لا يدري أيسلِّم ذلك الرجل الشيء المعلوم أم لا، وهذا غرر يمنع صحة العقد؛ لأن السَّلَم لا يكون في شيء بعينه، بل في الذمة.

---

(1) البدائع 3/5، الدر المختار ورد المحتار 221/4 وما بعدها.

وعلى هذا يفسد عقد الاستصناع في صور ثلاث، ويفسخ عند اختلال الشروط السابقة، كما ذكر المالكية، وهي ألا يحدد وقت لتسليم الشيء المصنوع، وأن يعين العامل كأن يقول المشتري: أنت الذي تصنعه بنفسك أو يصنعه زيد بنفسه، وأن يعين المعمول كأن تصنعه من هذا الحديد بعينه، أو من هذا الغزل أو من هذا الخشب بعينه؛ لأنه حينئذ صار معيناً، لا في الذمة، وشرط صحة السلم ومثله الاستصناع: كون المسلم فيه ديناً في الذمة.

قال الإمام مالك في المدونة: من استصنع طستاً أو قلنسوة أو خفاً أو غير ذلك مما يعمل في الأسواق، بصفة معلومة، فإن كان مضموناً إلى مثل أجل السلم، ولم يشترط عمل رجل بعينه، ولا شيئاً بعينه يعمله منه، جاز ذلك إذا قدَّم رأس المال مكانه(في مجلس العقد) أو إلى يوم أو يومين، فإن ضرب لرأس المال أجلاً بعيداً (أي: زائداً عن اليومين) لم يجز، وصار ديناً بدين، وإن اشترط عمله من نحاس أو حديد بعينه، أو ظواهر معينة، أو عمل رجل بعينه، لم يجز وإن نقده (أي: وإن قدم الثمن) لأنه غرر، لا يدرى، أسلم إلى ذلك أم لا[1]، ولا يكون السلف في شيء معين.

والسَّلَم والاستصناع عقدان لازمان عند المالكية، وقال جمهور الحنفية: السَّلَم عقد لازم، والاستصناع غير لازم، وقال أبو يوسُف: الاستصناع كالسَّلَم عقد لازم، فلا خيار للمشتري إذا رأى الشيء المصنوع، وكان مطابقاً للأوصاف المشروطة.

---

(1) قال الدسوقي والصاوي: علة الفساد في اشتراط العمل من شيء معين أو اشتراط عمل رجل بعينه: اشتمال العقد على الغرر، لأنه لا يدرى أيسلم العامل إلى ذلك الأجل أم لا، لأن السلم لا يكون في شيء بعينه، بل في شيء في الذمة.

عقد الصَّرف

تعريفه ومشروعيته، وشروطه، وما يترتب عليه من أحكام.

تعريف الصَّرف

الصَّرف في اللغة: التوبة، يقال: لا يُقبل منه صرف ولا عَدلٌ، أي: توبة وفدية، والصَّرف: الحيلة، يقال، إنه ليتصرف في الأمور، وقال الله تعالى: ﴿فَمَا تَسْتَطِيعُونَ صَرْفًا وَلَا نَصْرًا﴾ [الفرقان: 19]. والصَّرف: الزيادة، ومنه سميت العبادة النافلة صرفاً، والصَّيرفي: الصراف من المصارفة، وقوم صيارفة، ويقال: صرفت الدراهم بالدنانير، وبين الدرهمين صَرْف، أي: فَضْل، لجودة فضة أحدهما.

والصَّرف في اصطلاح الحنفية: هو بيع النقد بالنقد جنساً بجنس، أو بغير جنس، أي: بيع الذهب بالذهب، أو الفضة بالفضة، أو الذهب بالفضة، مصوغاً أو نقداً[1]. وهذا دليل على أن الصرف لا يقتصر على مبادلة النقد بغير جنسه، وإنما يشمل المبادلة من جنس واحد أيضاً، وهو رأي الشافعية والحنابلة أيضاً، فإنهم قالوا:الصرف: بيع النقد بالنقد من جنسه وغيره[2].

وفرّق المالكية بين الصَّرف والمراطلة، فقالوا: الصَّرف: هو بيع

---

(1) فتح القدير مع العناية 284/5، 368.

(2) مغني المحتاج 25/3، غاية المنتهى 59/2.

النقد بنقد مغاير لنوعه، وأما المراطلة: فهي بيع النقد بنقد من نوعه، فإن كان بيع ذهب بفضة فهو الصرف، وإن كان بيع ذهب بذهب أو فضة بفضة، فإن كان بالوزن، فيقال له: مراطلة، وإن كان بالعدد، فيقال له: مبادلة[1].

والصَّرف: عقد جائز مشروع؛ لأن النَّبي ﷺ أجاز بيع الأموال الربوية ببعضها عند اتحاد الجنس مع المماثلة، أو عند اختلاف الجنس ولو مع التفاضل إذا تم قبض العوضين في مجلس العقد، بأن كان يداً بيد، فيجوز صرف ذهب بفضة، مناجزة، أي: يداً بيد لاختلاف الجنس، ولا فرق بين كون ما تراضيا عليه قدر صرف الوقت، أي: بسعر السوق، أو أقل أو أكثر، والغبن جائز[2].

شروط الصَّرف:

يشترط لصحة الصَّرف أربعة شروط، وهي: التقابض قبل التفرق، والتماثل عند اتحاد الجنس، وألا يكون فيه خيار ولا تأجيل.

1 - التقابض قبل التفرق: يشترط في عقد الصرف قبض البدلين جميعاً قبل افتراق العاقدين بأبدانهما، منعاً من الوقوع في ربا النسيئة، ولقوله ﷺ - فيما رواه الجماعة إلا البخاري عن عبادة بن الصامت -: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبُرّ بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، وإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد».

وأخرج مالك في الموطأ عن عمر رضي الله عنه أن النَّبي ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مِثْلاً بمِثل، ولا تبيعوا الوَرِق بالذهب، أحدهما غائب والآخر ناجز».

---

(1) حاشية الدسوقي 2/3، القوانين الفقهية: ص 248.

(2) حاشية الصاوي على الشرح الصغير 48/3.

فإن افترق المتصارفان بالأبدان قبل قبض العوضين أو أحدهما، فسد العقد، لفوات شرط القبض، ولئلا يصير العقد بيعاً للكالىء بالكالىء، أي: بيع الدَّين بالدَّين، فيحصل الرِّبا: وهو الفضل(الزيادة) في أحد العوضين، والتقابض شرط، سواء اتحد الجنس أو اختلف.

2 ـ التماثل: إذا بيع الجنس بالجنس كفضة بفضة، أو ذهب بذهب، وهو ما يسمى بالمراطلة عند المالكية، فلا يجوز إلا مثلاً بمثل وزناً، وإن اختلفا في الجودة والصياغة، بأن يكون أحدهما أجود من الآخر، أو أحسن صياغة، لقوله ﷺ في الحديث السابق: «الذهب بالذهب مثلاً بمثل» أي: بياع الذهب بالذهب مثلاً بمثل في القدر، لا في الصفة، عملاً بالقاعدة الشرعية: «جيدها ورديئها سواء».

3 ـ ألا يكون فيه خيار شرط: لا يجوز في عقد الصرف اشتراط الخيار لكل من العاقدين أو لأحدهما؛ لأن القبض في هذا العقد شرط بالاتفاق عملاً بالسُّنَّة، وخيار الشرط يمنع تحقيق القبض الناجز المشروط: وهو القبض الذي يحصل به التعيين، فلو شرط هذا الخيار، فسد العقد.

أما خيار الرؤية والعيب، فلا يمنع أحدهما تمام القبض المطلوب شرعاً، فلو افترق العاقدان، وفي الصَّرف خيار عيب أو رؤية، جاز، لكن لا يتصور في بيع النقود وسائر الديون خيار رؤية؛ لأن العقد ينعقد على مثلها لا على عينها.

4 ـ ألا يكون فيه أجل:

لا يجوز اشتمال الصرف على أجل لصالح أحد المتصارفين أو كليهما، وإلا فسد الصرف؛ لأن قبض البدلين مستحق قبل الافتراق كما تبين، والأجل يؤخر القبض، فيفسد العقد.

ويلاحظ أن الشرطين الأخيرين متفرعان عن شرط القبض.

وأضاف المالكية شرطين آخرين في معنى هذين الشرطين، وهما عدم الوكالة في قبض بدل الصَّرف، وعدم الإحالة في القبض لأجل التأخير، على المشهور. والراجح عندهم أنه إن قبض الوكيل بحضرة موكله فلا يضر مطلقاً، وإن قبض في غيبته ضر مطلقاً، وتجوز الوكالة في قبض بدل الصرف إن تولى الوكيل العقد والقبض، وأُمن التأخير[1] وهذا متفق عليه بين المذاهب.

التطبيقات: يتبين من هذه الشروط أحكام الفروع التالية[2]:

1 ـ إن بيع أحد النقدين بجنسه تحرم فيه النسيئة والتفاضل، وبيعه بالجنس الآخر تحرم فيه النسيئة دون التفاضل.

2 ـ لا يجوز أن يؤخذ في الصَّرف والمبادلة والمراطلة كفيل (ضامن) ولا رهن؛ لما يؤدي إليه من التأخير، وهذا متفق عليه.

3 ـ إذا صرف دنانير بدراهم، ثم وجد فيها درهماً زائفاً أو ناقصاً بعد الافتراق أو طول المجلس، فإن رضي به جاز الصَّرف، وإن رده بطل الصَّرف كله، وأخذ كل منهما ما خرج من يده، أما إن اكتشف النقص أو الغش في الدراهم أو الدنانير في مجلس العقد من غير مفارقة ولا طول مجلس، فيصح الصرف إن تم تقديم البديل الجيد أو إتمام الناقص في المجلس.

4 ـ يجوز صرف ما في الذمة إن كان حالاً عند المالكية، وهو أن يكون لرجل على آخر ذهب، فيأخذ فيه فضة، أو فضة فيأخذ فيها ذهباً. ومنعه الشافعي، حل أو لم يحل، وأجازه أبو حنيفة حل أو لم يحل، وهذا ييسّر على المدين بعملة سورية مثلاً أن يوفي ما عليه بعملة أخرى

---

(1) الشرح الصغير وحاشية الصاوي 49/3 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 250.

(2) القوانين الفقهية: ص 249 - 252، الشرح الصغير 48/3 - 66.

كالريال السعودي في بلد آخر بسعر الصرف القائم حالياً في الأسواق.

5 ـ لا يجوز لدى المالكية على المشهور الصرف على شيء مغصوب أو مرهون أو مودَع حتى يحضر إلى مجلس العقد، خوفاً من التأخير.

6 ـ يكره الوعد في الصَّرف على المشهور عند المالكية، وقيل: يجوز.

7 ـ لا يجوز الصَّرف على الخيار في المشهور كما تقدم.

8 ـ لا يجوز الصَّرف على التصديق في الوزن، أو في الصفة، على المشهور.

9 ـ يحرم التفاضل في الجنس الواحد من النقدين بجنسه، سواء كانت الزيادة من جنسه أو من الجنس الآخر، أو من غير ذلك، مثل أن يبيع ذهباً بذهب أكثر منه، أو بذهب مثله ويزيد بينهما فضة، أو بذهب مثله ويزيد بينهما عَرَضاً من جانب آخر أو طعاماً، كدينار وثوب أو درهم وشاة، فكل ذلك حرام عند المالكية، خلافاً لأبي حنيفة في زيادة غير الجنس، وأجاز الشافعية الزيادة بالعرض، ولم يجيزوا الزيادة بالطعام وهي مسألة درهم ومُدّ عجوة[1].

ودليل المالكية: أن ما صاحب أحد النقدين من العرض يقدَّر من جنس النقد المصاحب له، فيأتي الشك في التماثل.

10 ـ يحرم أيضاً عند المالكية التفاضل في القيمة كالتفاضل في

---

(1) قال الشافعية: إذا جمعت الصفقة ربوياً من الجانبين، واختلف الجنس منهما، كمد عجوة ودرهم بمد عجوة ودرهم، ومد ودرهم بمدين أو درهمين، أو اختلف النوع (نوع المبيع) في البدلين أو في أحدهما كجيدة ورديئة بجيدة ورديئة أو بجيدة فقط أو رديئة فقط، تكون الصفقة باطلة، وهذه هي مسألة مد عجوة (مغني المحتاج 28/2).

الوزن، مثل أن يبدل ذهباً بذهب أجود منه وآخر أدون منه، فذلك لا يجوز، وأجازه أبو حنيفة مطلقاً، فإن كان الجيد كله في جهة (أي: من قبل أحد العاقدين) جاز عند المالكية خلافاً للشافعية؛ لأنه من باب المعروف.

11 ـ مسألة السفاتج: وهي سلف الخائف من غرر الطريق، أي: يعطي المقرض مبلغاً بموضع، ويأخذه بموضع آخر، حيث يكون متاعه، فينتفع الدافع والقابض.

وهو عمل ممنوع عند المالكية، والشافعية، والحنفية؛ لأنه قرض جر منفعة للمقرض بربحه في السفاتج خطر الطريق[1].

وأجازها الحنابلة على الراجح إن كانت بلا مقابل، وأباحها مطلقاً ابن قدامة، وابن تيمية، وابن القيِّم؛ لأن المنفعة لا تخص المقرض، بل ينتفعان بها جميعاً[2].

12 ـ لا يجوز عند الإمام مالك رحمه الله الجمع بين الصرف والبيع في عقد واحد، مثل أن تكون سلعة فيها ذهب وغيره، فتباع بفضة، كقلادة يكون فيها ذهب وجوهر، فيجب أن ينفصل الذهب عن الجوهر، ويباع كلّ واحد منهما على حدة، لأن الثمن الذي في مقابلة الذهب من باب الصَّرف، والذي في مقابلة الجوهر من باب البيع، قال ابن جزي: إلا إن كان أحدهما يسيراً فيجوز وهو ما كان بمقدار الثلث، والمشهور المنع مطلقاً كما صرح خليل. وأجازه أشهب وأبو حنيفة مطلقاً؛ لأن كلّ أمر في هذه الصفقة جائز على انفراده.

---

(1) الخرشي على متن خليل 141/4 وما بعدها، فتح القدير 452/5، المهذب 304/1.

(2) مطالب أولي النهى 346/3، المغني 321/4، أعلام الموقعين 391/1، ط التجارية.

ومنع الشافعية هذا العقد مطلقاً كما منعوا مسألة مد عجوة ودرهم، لخبر مسلم عن فَضالة بن عُبيد قال: «أُتي النَّبي ﷺ بقلادة فيها خرز وذهب تباع بتسعة دنانير، فأمر النَّبي ﷺ بالذهب الذي في القلادة، فنزع وحده، ثم قال: «الذهب بالذهب وزناً بوزن»

وفي رواية «لا تباع حتى تفصل»[1].

13 ـ إذا كان الذهب والفضة في سلعة لا يمكن نقضه منها كالسيف والمصحف المحلَّى، فيجوز أن يباع دون أن ينقض، خلافاً للظاهرية، ويتصور ذلك في ثلاث صور:

الصورة الأولى ـ أن يباع بجنس الحلية التي فيه: مثل أن يكون محلى بفضة، فيباع بفضة، فلا يجوز ذلك إلا بشرطين:

أحدهما ـ أن تكون الحلية تبعاً: وهي أن تكون ثلث القيمة فما دون ذلك.

والثاني ـ أن يكون يداً بيد.

ومنع الشافعي ذلك مطلقاً.

الصورة الثانية ـ أن يباع بذهب أو فضة من غير جنس حليته، وذلك كأن تكون حليته فيباع بذهب أو على العكس، فيجوز بشرط أن يكون يداً بيد، ولا يشترط فيه التبعية.

الصورة الثالثة ـ أن يباع بغير الذهب والفضة من طعام أو عروض (سلع تجارية) فيجوز مطلقاً من غير شرط شيء بالاتفاق.

---

(1) مغني المحتاج 28/2.

بيوع الأمانة

المرابحة والتولية والوضيعة:

توصف هذه البيوع الثلاثة بأنها بيوع الأمانة، لاعتماد المشتري فيها على أمانة البائع في الإخبار برأس مال المبيع، ولا بد من أن يعرف كلّ من البائع والمشتري الثمن الذي اشتريت به السلعة. وهي عقود جائزة شرعاً، والفرق بينها أن المرابحة تشتمل على زيادة ربح الثمن الأصلي الذي تملّك به البائع السلعة، والتولية بيع بمثل الثمن الأصلي، والوضيعة: بيع بأقل من الثمن الأصلي.

والمرابحة: هي البيع بمثل الثمن الأول الذي اشتريت به السلعة مع زيادة ربح معلوم.

والتولية: هي البيع بمثل الثمن الأول من غير زيادة ربح ولا نقص، فكأن البائع جعل المشتري يتولى مكانه على المبيع.

والوضيعة: هي البيع بأقل من الثمن الأول[1].

---

(1) درر الحكام 180/2.

بيع المرابحة

اقتصر المالكية على الكلام عن عقد المرابحة، وما ينطبق عليها ينطبق على غيرها. والبحث يتناول تعريفها، وشروطها، وأحكامها.

تعريف المرابحة:

هي أن يعرّف صاحب السلعة المشتري بكم اشتراها، ويأخذ منه ربحاً، إما في الجملة، مثل أن يقول: اشتريتها بعشرة وتربحني ديناراً أو دينارين، وإما بالتفصيل وهو أن يقول: تربحني درهماً لكلّ دينار أو غير ذلك[1] وبعبارة موجزة: هي بيع السلعة بالثمن الذي اشتراها به وزيادة ربح معلوم للعاقدين[2].

والمرابحة جائزة عند المالكية مع خلاف الأولى، كما أن بيع المزايدة وبيع الاستئمان أو الاسترسال خلاف الأولى، والمساومة أحب إلى أهل العلم من هذه البيوع. وسبب كون الأوْلى في المرابحة والمزايدة والاستئمان تركها: أن المرابحة تتوقف على أمور كثيرة قل أن يأتي بها البائع على وجهها، وأن في المزايدة سوماً على الأخ قبل الركون، وهو موجب للشحناء، وما بعد الركون حرام، وأن بيع الاستئمان يشتمل على جهل المشتري بالثمن.

وبيع المساومة: بيع لم يتوقف ثمن مبيعه المعلوم قدره على اعتبار ثمن في بيع قبله، إن التزم مشتريه ثمنه لا على قبول زيادة عليه. فقوله:

(1) القوانين الفقهية: ص 263، والمقدمات الممهدات 125/2.

(2) الشرح الكبير 159/3، الشرح الصغير 215/3.

«لم يتوقف» إلخ لإخراج بيع المرابحة، وقوله: «إن التزم» إلخ لإخراج بيع المزايدة. ومثاله: أن تأتي لرب السلعة وتقول له: بعني هذه السلعة بكذا، فيقول لك: يفتح الله، فتزيد له شيئاً فشيئاً إلى أن يرضى، فتأخذها، ولم يبين لك الثمن الذي اشتراها به، وليس هنالك من يزيد عليك.

وبيع المزايدة: هو أن تعطي السلعة للدلأل ينادي عليها في السوق، فيعطي زيد فيها عشرة، فيزيد عليه عمرو، وهكذا إلى أن تقف على حد، فيأخذها به المشتري. وهو بيع جائز وليس مما نهي عنه من مساومة الرجل على سوم أخيه؛ لأنه لم يقع هنا ركون ولا تقارب بين الطرفين، فإن أعطى رجلان في سلعة ثمناً واحداً تشاركا فيها، وقيل: إنها للأول.

وبيع الاستئمان أو الاسترسال: أن تأتي لصاحب السلعة وتقول له: أنا أجهل ثمنها، بعني كما تبيع الناس، فيقول له: أنا أبيع لهم بكذا، فتأخذ منه بما قال. فهو بيع يتوقف صرف قدر ثمنه على علم أحدهما[1].

شروط المرابحة:

ذكر المالكية شروطاً للمرابحة وهي مايلي[2]:

1 ـ العلم بالثمن الأول: على البائع أن يبين للمشتري وقت البيع أصل الثمن وجميع ما غرمه على السلعة من ثمن وأجرة حمل وطي، وصبغ وطرز وخياطة، كأن يقول البائع: اشتريتها بكذا، ودفعت أجرة الحمل كذا، وأجرة الطي والشدّ كذا، وأجرة السمسار كذا، وأجرة

---

(1) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 159/3.

(2) الشرح الصغير 218/3 - 222، الشرح الكبير 161/3 - 168، مواهب الجليل 490/4 وما بعدها.

الصبغ كذا، وأجرة الخياطة كذا، وأجرة الطرز كذا، ونحو ذلك مما شأنه أن يحسب في التكاليف، إن وجد؛ لأن العلم بالثمن الأول شرط في صحة المرابحة ونحوها، فإذا لم يعلم فسد العقد. وعلى البائع أن يبين ما شأنه أن يحسب له ويربح له كالثمن والأجور المذكورة، وما شأنه أن لا يربح له كأجرة الحمل والشدّ والطي، ويبين ما شأنه أن لا يحسب له أصلاً كأجرة الدلال غير المعتاد، والعرف كالشرط في جعل نسبة الربح على الجميع أو على ما يربح له فقط.

2 ـ العلم بالربح: على البائع أن يبين الربح الذي يطلبه، سواء أكان مقطوعاً كعشرة دنانير، أم بالنسبة المئوية كعشرة في المئة، بأن يقول: أبيعك على ربح العشرة: أحد عشر أو اثنا عشر؛ لأن الربح بعض الثمن، والعلم بالثمن شرط في صحة هذه البيوع.

3 ـ العلم بأحوال المبيع المميزة له أو المكروهة عادة أو التي تقلل الرغبة فيه: على البائع أن يبين كون السلعة بلدية أو مستوردة إذا كانت البلدية مرغوباً فيها أكثر، أو كانت الرغبة في المستوردة أكثر، وأن يبين ما يُكره من قبل المشتري في ذات المبيع أو وصفه لو اطلع عليه المشتري، ولو لم يكن عيباً، كثوب من به حكة أو جرب، أو شيء من حوائج الميت، فإن لم يبين فغش أو كذب؛ لأن النفوس تنفر من ذلك عادة. فإن تحقق البائع عدم كراهة المشتري لشيء، ولو كرهه غيره، لم يجب عليه البيان.

وعلى البائع بيان ما يطرأ على المبيع من زيادة كولادة الدابة عنده، وما يستوفيه من المبيع من منافع واستعمال كركوب الدابة ولبس الثوب إذا كانا منقصين للمبيع، وما يجنيه أو يأخذه من المبيع كصوف غنم جزَّه، وثمرة مأبورة وقت الشراء؛ لأن لكلٍّ من الصوف والثمرة حصة من الثمن.

4 ـ العلم بأوصاف الثمن: ينبغي على البائع تبيين ما نقده (أي:

دفعه فعلاً) وما عقد عليه إن اختلف النقد والعقد، فقد يعقد على دنانير، وينقد عنها دراهم أو عرضاً تجارياً.

وعليه أيضاً تبيين الأجل الذي اشتراه إليه، أو الذي اتفقا عليه بعد العقد؛ لأن له حصة من الثمن، وتبيين طول زمانه، أي: مكثه عنده(عند البائع) ولو عقاراً؛ لأن الناس يرغبون في الذي لم يتقادم عهده عندهم.

وعليه كذلك تبيين وجود التجاوز (أي: رضا البائع بما وجده في الثمن من عيب) عن زيف أو نقص في الثمن إن اشترى بثمن زائف أو ناقص من الدراهم أو الدنانير، فإن لم يبين فكذب، ووجب أيضاً بيان هبةٍ لبعضٍ الثمن اعتيدت بين الناس، فإن لم يكن هناك عادة بالهبة، أو وهب له جميع الثمن قبل النقد أو بعده، لم يجب البيان.

ويجب بيان التوظيف: وهو توزيع الثمن على السلع بالاجتهاد، ولو كان المبيع الموظف عليه متفقاً في الصفة كثوبين متفقين في الجنس والصفة؛ لأنه قد يخطىء في توظيفه ويزيد في بعضها لرغبة فيه، فإن لم يبين فغش على الراجح.

أما المال المثلي فلا يجب فيه البيان إذا باع بعضه مرابحة على التوظيف حيث اتفقت أجزاؤه.

وعلى هذا، إذا اشترى عشرة أثواب بمئة، ووظف على كلّ ثوب عشرة، وجب البيان، إلا إذا كان المبيع من عقد سلَم، فلا يجب بيان التوزيع؛ لأن آحاده غير مقصودة، وإنما المقصود وصفها.

ويجب بيان وجود الإقالة للمشتري إن حدثت وباع بالثمن الذي وقعت عليه الإقالة، كشراء سلعة بعشرة، وبيعه بخمسة عشر، وتقايلا عليها، فإذا باع مرابحة على الخمسة عشر، فلابد من بيان الإقالة عليها، بخلاف من باع مرابحة على العشرة، فلا يجب البيان على المعتمد، فإن كانت الإقالة بزيادة كأن تقع على ستة عشر، أو نقص كأن تقع على

أربعة عشر في المثال المذكور، فلا يجب بيانها؛ لأنها بيع ثانٍ، فنه البيع عليه مرابحة.

وهذا مثال آخر لما يجب بيانه: أن يشتري شخص بعشرين ديناراً، ثم يبيعها بثلاثين، ثم أقال المشتري منها، لم يجز أن يبيعها مرابحة إلا على عشرين؛ لأن البيع بينهما لم يتم حين استقاله المشتري وقبل البائع الإقالة.

ومثال ما لم يجب بيانه: أن يبيع شخص سلعة مرابحة، ثم يبتاعها (يشتريها) بأقل مما باعها به أو أكثر، فيجوز البيع مرابحة على الثمن الجديد، لأن هذا ملك حادث مستجد غير الملك السابق.

كيفية تحديد نسبة الربح:

للمرابحة وكيفية معرفة نسبة الربح خمسة أوجه[1]:

أحدهما: أن يبين البائع جميع ما لزمه، أي: غرمه مما يحسب أو لا يحسب مفصلاً ومجملاً، ويحدد نسبة الربح على الجميع، وهذا جائز.

والثاني ـ أن يفسِّر ذلك أيضاً مما يحسب ويربح عليه وما لا يربح له وما يحسب جملة، ويحدد أصل ما يحسب عليه الربح خاصة، وهذا جائز.

الثالث: أن يفسر المؤنة (التكلفة): بأن يقول؛ مؤنة الحمل كذا، والصبغ كذا، والشّد والطي كذا، ويبيع على المرابحة: العشرة أحد عشر، ولم يفصِّل ما يوضع له الربح من غيره، أي: لم يبين ما هو أصل ثمنها ولا ثمن ماله عين قائمة كالصبغ ولا غيره، وهذا الوجه وما يليه

(1) حاشية الصاوي على الشرح الصغير 218/3 - 220.

وهو الرابع والخامس غير جائز؛ لأن الإبهام بلا تفصيل من باب الكذب، أو من باب الغش.

الرابع: أن يبهم ذلك كله ويجمعه جملة، فيقول: قامت عليّ السلعة بكذا، أو ثمنها كذا، وأبيع مرابحة للعشرة: درهم.

الخامس: أن يبهم فيها النفقة مع تسميتها، فيقول: قامت عليّ بشدها وطيها وحملها وصبغها بمائة. أو يفسرها فيقول: عشرة منها مؤنتها، ولا يفسر المؤنة.

فإذا قال: ربح العشرة أحد عشر، يزاد عُشْر الأصل (أي: الثمن الذي اشتريت به السلعة) فإذا كان الثمن مائة فالزيادة عشرة، وإذا كان الثمن مائة وعشرين فالزيادة اثنا عشر.

وإذا قال: أبيعها بربح العشرة: اثنا عشر، يزاد على الأصل: الخُمس، أي: خُمس الأصل، لأن الاثنين من العشرة خمس، وهكذا.

وإذا أبهم بأن قال: قامت علي بكذا، وأجمل الأصل مع المؤن، وهو الوجه الثالث والرابع والخامس، فلا تجوز المرابحة، ويكون للمشتري الفسخ والرضا بما يتراضيان عليه، ولا يتعين الفسخ على الراجح، إلا أن يحط البائع عن المشتري الزائد على أصل ما يلزمه وربحه، فإن حطّه لزم البيع، ومحل التخيير إذا كانت السلعة لم تفت، فإن فاتت بنماء أو نقصان، تحتم الحط.

حكم الوضيعة: حكم الوضيعة، أي: الحطيطة كحكم المرابحة، فإذا قال له: أبيعك على الوضيعة، العشرة أحد عشر، كانت نسبة الخسارة واحداً بالعشرة، فإذا كان الثمن مائة، جعل مائة وعشرة أجزاء، وحط منها عشرة، وإذا قيل؛ بوضيعة العشرة خمسة عشرة، كانت نسبة الخسارة ثلث الثمن، لأن نسبة الخمسة للخمسة عشر ثلث، فيحط عن المشتري ثلث الثمن، وإذا قيل: بوضيعة العشرة عشرين، كانت نسبة

الخسارة نصف الثمن؛ لأن نسبة العشرة للعشرين نصف، فيحط عن المشتري نصف الثمن.

حكم الخيانة إذا ظهرت:

بيع المرابحة وأمثالها بيع أمانة؛ لأن المشتري ائتمن البائع في إخباره عن الثمن الأول من غير بيّنة ولا استحلاف، فيجب صيانتها عن الخيانة وعن سببها، لقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَخُونُواْ ٱللَّهَ وَٱلرَّسُولَ وَتَخُونُوٓاْ أَمَٰنَٰتِكُمْ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ [الأنفال: 27] وقوله ﷺ ـ فيما أخرج الترمذي عن أبي هريرة ـ: «من غشَّنا فليس منا».

ويترتب على هذا وجوب صون هذه البيوع عن الغش والكذب والتدليس، والرجوع عن الغلط الواقع، والبائع قد يغلط وقد يكذب، وقد يغش وقد يدلّس[1].

حالة الغلط: إن غلط البائع بنقص في الثمن: بأن قال للمشتري منه مرابحة: اشتريت بخمسين، ثم ادعى الغلط، وقال: بل مائة، وصدّقه المشتري في ذلك، أو ثبت الغلط بالبيّنة بأن ظهر ما يستدل على صدقه، فللمشتري الخيار بين رد السلعة، أو دفع فرق الغلط الذي تبين بالبينة أو بإخبار البائع حيث صدقه المشتري، مع فرق الربح أيضاً. وهذا إن لم تفت السلعة عند المشتري . فإن فاتت بنماء أو نقصان، خيّر المشتري بين دفع الثمن الصحيح وربحه، علماً بأن الصحيح: ما ثبت بعد البيع، وبين دفع قيمة السلعة يوم البيع، ما لم تنقص القيمة عن الغلط وربحه، فإن نقصت فلا ينقص عنهما، وبه يتبين أن للمشتري الخيار في الفوات وعدمه، وإن اختلف مجال أو نطاق التخيير.

---

(1) الشرح الكبير 164/3 - 170، الشرح الصغير 222/3 - 225، مواهب الجليل 494/4 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 263 وما بعدها، المقدمات الممهدات 128/2 وما بعدها.

حالة الكذب: يكون الكذب في ست مسائل من مسائل المرابحة، وهي المذكورة في الشروط السابقة: وهي عدم بيان تجاوز الزائف، والركوب واللبس، وهبة اعتيدت، وجز الصوف التام، والثمرة المؤبرة.

فإن كذب البائع، بأن زاد في الثمن، ولو خطأ، بأن يخبر بأنه اشتراها بمائة وقد اشتراها بأقل، أو لم يبين أمراً من المسائل الست المذكورة، فإن حط البائع عن المشتري المكذوب به وربحه، لزم المبتاع (المشتري) الشراء، وقال أبو حنيفة: لا يلزمه

وإن لم يحطّه أو فاتت السلعة بنماء أو نقصان، خُيِّر المشتري [1] بين الصحيح وربحه، أو القيمة يوم قبضه ولا ربح لها، ما لم تزد القيمة على المكذوب به وربحه، فإن زادت عليهما لم يلزم الزائد، وبعبارة أخرى: لا يجوز الكذب في التعريف بالثمن، فإن كذب البائع، ثم اطلع المشتري على الزيادة في الثمن، فالمشتري مخير بين أن يمسك بجميع الثمن أو يرده، إلا أن يشاء البائع أن يحط عنه الزيادة وما ينوبها من الربح، فيلزم الشراء.

حالة الغش: يكون الغش في ست مسائل مذكورة في الشروط المتقدمة: وهي عدم بيان طول الزمان (أي: بقاء المبيع لدى البائع) وكون السلعة بلدية، أو من تركة فلان (حوائج الميت) وجز الصوف الذي لم يتم، ولبس الثوب وإرث البعض. والغش: أن يوهم وجود مفقود، مقصود وجوده في المبيع، أو يكتم افتقاد موجود مقصود فقده منه، كأن يكتم طول إقامته عنده، أو يكتب على السلعة ثمناً أكثر مما اشتراها به، ثم يبيع على ما اشترى به، ليوهم أنه غلط، أو يدخله في تركة ليس منها.

---

(1) الصواب أن التخيير للمشتري، خلافاً لما جاء في متن خليل وفي بعض الشروح أن الخيار للبائع.

وحكم الغش كحكم الكذب، فإن غش البائع بفعل شيء مما ذكر، كان المشتري مخيراً بين أن يمسك السلعة بجميع الثمن، أو يردها، إلا أنه لا يلزمه الشراء إن حط عنه البائع الثمن لأجل ما كتمه، بخلاف الكذب.

هذا إذا كانت السلعة قائمة، فإن فاتت بيد المشتري بنماء أو نقصان، يلزم المشتري الأقل من الثمن الذي وقع به البيع والقيمة. أما في حال الكذب، فيخير المشتري كما تقدم بين الصحيح وربحه، أو بالقيمة يوم القبض، ما لم تزد القيمة على المكذوب به وربحه.

حال التدليس: التدليس أعم من الغش، فمن كتم طول الزمان عنده، أو لم يبين حال النقد والعقد، فهو مدلس وليس بغاش، والمدلس بعيب في المرابحة كالمدلس في غيرها، يخير المشتري بين رد السلعة وإمساكها لديه إلا إذا طرأ عنده عيب جديد فيها، فيعمل حينئذ، بما هو المقرر في سائر العيوب، وحكمها التفصيل:

(أ) إن كان العيب الحادث عند المشتري يسيراً، كان بمنزلة العدم.

(ب) وإن كان متوسطاً، خيِّر المشتري بين أن يرد المبيع ويدفع أرش الحادث أو يمسكه لديه.

(ج) وإن كان مفوتاً للمقصود، تعين على المشتري إمساك المبيع عنده وأخذ أرش العيب القديم.

حالة اجتماع الكذب والغش والتدليس بالعيب أو اجتماع اثنين منها: إذا اجتمع في بيع المرابحة اثنان أو أكثر من الكذب والغش والتدليس، أخذ المشتري بماهو أرجح له.

الإقالـة

تعريفها ومشروعيتها وماهيتها:

الإقالة جائزة ومندوبة، لما أخرجه ابن ماجه، وابن حبان، والبيهقي، والحاكم عن أبي هريرة: «من أقال نادماً بيعته، أقال الله عَثرته يوم القيامة».

وفي رواية أبي داود: «من أقال مسلماً، أقال الله عَثْرته»

وهي في اصطلاح الحنفية: رفع العقد ولو في بعض المبيع، وركنها الإيجاب والقبول[1] وفي اصطلاح المالكية: هي بيع السلعة مرة أخرى من بائعها الأول[2].

وهي عند أبي حنيفة، والشافعي، وأحمد: فسخ؛ لأن معناها لغة وشرعاً: الرفع والإزالة، ورفع الشيء: فسخه، ولأن المبيع عاد إلى البائع بلفظ لا ينعقد به البيع، فكان فسخاً كالرد بالعيب[3].

ويرى المالكية والظاهرية[4]: أنها بيع ثان؛ لأن المبيع عاد إلى البائع على الجهة التي خرج عليه منه، فهي تتم بتراضي العاقدين، ويجوز فيها مايجوز في البيوع، ويمنع فيها ما يمنع في البيوع.

---

(1) الدر المختار ورد المحتار 151/4، درر الحكام 178/2.

(2) القوانين الفقهية: ص 272.

(3) مغني المحتاج 96/2، غاية المنتهى 52/2.

(4) المحلى 7/9.

وبناء عليه يقول المالكية[1]: الإقالة بيع، فيشترط فيها مايشترط فيه، ويمنعها ما يمنعه، فإذا وقعت وقت نداء الجمعة، فسخت، وإذا حدث بالمبيع عيب وقت ضمان المشتري، ولم يعلم به إلا بعد الإقالة، فله الرد به.

واستثنى المالكية ثلاث حالات لا تكون الإقالة فيها بيعاً فإنهم قالوا: الإقالة بيع إلا في الطعام والشفعة والمرابحة.

فالإقالة في الطعام قبل قبضه ليست ببيع، وإنما هي حَلّ للبيع السابق، إن وقعت بمثل الثمن الأول، لا أكثر ولا أقل، وكانت بلفظ الإقالة لا البيع، وإلا منعت، فإذا كانت بيعاً صارت للطعام قبل قبضه، وهو ممنوع شرعاً.

والإقالة بالنسبة للأخذ بالشفعة ملغاة ولا يلتفت إليها ولا يحكم عليها بأنها حل بيع ولا ابتداء بيع، فهي ليست بيعاً ولا حل بيع، فمن باع حصته من عقار مشترك، فللشريك الأخذ بالشفعة، ولو تعدد البيع مرة بعد أخرى، وله الخيار في الأخذ بأيّ بيع شاء، وعهدة الشفيع على المشتري الذي يأخذ منه، بحيث يرجع عليه بالعيب والاستحقاق، فلو أقال المشتري البائع، أي: مالك الحصة الأصلي، فإن ذلك لا يسقط الشفعة، إذ لو كانت الإقالة بيعاً لخيِّر الشفيع بين أن يأخذ بالبيع الأول أو الثاني، ويكتب عهدته على من بايعه، مع أنه إنما يأخذ بالبيع الأول فقط، أي: بالثمن الذي وقع به، فالشفعة ثابتة وليست مرتبة على كون الإقالة بيعاً، بل على البيع الأول. ولو كانت الإقالة حَل بيع لم تثبت الشفعة، أي: لم توجد، لرجوع المبيع لصاحبه.

والإقالة في المرابحة: حل البيع أو فسخه، فمن باع بمرابحة، ثم

---

(1) الشرح الكبير 155/3 وما بعدها، مواهب الجليل 485/4 وما بعدها، الشرح الصغير 209/3 وما بعدهما.

تقايل مع المشتري، فلا يجوز له أن يبيعها مرابحة على الثمن الذي وقعت الإقالة به، إذا وقعت بزيادة في الثمن، كمن اشترى سلعة بعشرة، ثمَّ باعها بخمسة عشر، ثم تقايل العاقدان، فلا يبيع الأول على الثمن الثاني إلا أن يبين ذلك للمشتري.

* * *

التولية والإشراك (الشركة)

التولية أو الشركة بالمعنى المراد هنا مثل الإقالة، تعد إنشاء بيع ثانٍ.
والتولية: تصيير مشتر ما اشتراه لغير بائعه بثمنه، والشركة هنا في مجال الأمانات لا يراد بها المعنى الأعم المتبادر عادة للذهن من الاشتراك في مال وربحه بين شخصين فأكثر، وإنما يراد بها معنى خاص وهو جعل مشتر قدراً لغير بائعه باختياره، مما اشتراه لنفسه، بمنابة من ثمنه، فقوله: «قدراً» أخرج به التولية، وقوله: «لغير بائعه» أخرج به الإقالة في بعض المواضع، وقوله: «باختياره» أخرج به ما إذا اشترى شيئاً ثم استحق جزء منه، فإنه يصدق عليه أن المشتري جعل قدراً لغير بائعه لكن بغير اختياره، وقوله: «بمنابه من الثمن» أخرج به ما إذا اشترى سلعة بدينار ثم جعل لأجنبي منها الربح بنصف دينار، فلا يصدق على ذلك شركة هنا.

وكل من التولية والشركة أمر جائز في الطعام قبل قبضه، لأنهما كالإقالة من باب المعروف كالقرض، فتسومح فيهما، أي: فكما يجوز فيه (في الطعام) القرض بعد شرائه وقبل قبضه، يجوز فيه التولية والشركة. ففي التولية بأن يقول شخص للمشتري: ولِّني ما اشتريت من الطعام، فيفعل، وفي الشركة بأن يقوله له: أشركني فيما اشتريته من الطعام قبل قبضه؛ فيشركه.

الفَصلُ الثّاني
الإجَارَة والجُعَالة

وفيه مبحثان: الأول عن الإجارة، والثاني عن الجعالة.

الإجارة

مشروعيتها، وتعريفها، وأركانها، وشروطها، وأحكامها، وصفة يد الأجير (العامل) أعذار فسخ الإجارة، وطرق انتهائها.

مشروعية الإجارة:

اتفق العلماء ما عدا بعض الشذاذ على جواز عقد الإجارة التي هي بيع المنفعة التي تستوفى شيئاً فشيئاً مع مرور الزمن، بالقرآن والسَّنة والإجماع.

أما القرآن: فقول الله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: 6] وقوله سبحانه حاكياً قول شعيب لموسى عيهما السلام: ﴿قَالَ إِنِّيٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَيَّ هَـٰتَيْنِ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِي ثَمَـٰنِيَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِندِكَ﴾ [القصص: 27] وشرع من قبلنا شرع لنا مالم يرد ناسخ عند الجمهور غير الشافعية.

وأما السُّنة؛ فقوله عليه الصلاة والسلام فيما أخرجه ابن ماجه عن ابن عمر: «أعطوا الأجير أجره قبل أن يجفَّ عرقه».

وما أخرجه عبد الرزَّاق عن أبي هريرة وأبي سعيد الخدري: «من استأجر أجيراً فليعلمه أجره».

وأخرج أحمد، وأبو داود، والنسائي عن سعد بن أبي وقاص، قال: «كنَّا نكري الأ رض بما على السواقي من الزرع، فنهى رسول الله ﷺ عن ذلك، وأمرنا أن نكريها بذهب أو ورِق» أي: فضة.

وأخرج أحمد والشيخان (البخاري ومسلم) عن ابن عبَّاس: «أن النَّبي ﷺ احتجم وأعطى الحجَّام أجره».

وأجمع العلماء في عصر الصحابة وما بعده على جواز الإجارة، لحاجة الناس إلى المنافع، كالحاجة إلى الأعيان (ذوات الأشياء المحسوسة).

تعريفها وأركانها:

الإجارة عرفاً: عقد معاوضة على تمليك منفعة مباحة مدة معلومة[1]. خرج بقوله: «عقد معاوضة» الوقف، والوصية، والهبة، والعمرى[2]، والصدقة، والإعارة، فإنها واردة على تمليك المنفعة أو الذات بدون عوض، فالوقف والإعارة والعمرى تمليك منافع، والصدقة والهبة تمليك ذات، وبقوله: «تمليك منفعة» البيع، فإنه معاوضة على تمليك ذات، والنكاح؛ لأنه تمليك انتفاع، وبقوله: «مباحة» تمليك المنافع المحرمة كإجارة المغنيات والنائحات للغناء والنوح؛ لأنها إجارة على معصية، والمعصية لا تستحق بالعقد، وقوله: «مدة معلومة» أخرج الجعالة؛ لأنها غير معينة الزمن، فإذا عُيِّن زمن معلوم فيها فسدت؛ لأن العامل لا يستحق الجُعل إلا بتمام العمل، وقد ينقضي الزمن قبل التمام، فيذهب عمله باطلاً.

---

(1) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي 2/4 والفروق للقرافي 4/4.

(2) العمرى: هي أن يجعل شخص لآخر أرضه أو داره مثلاً مدة حياته، فإذا مات ترد عليه، مثل أن يقول له: أعمرتك هذه الأرض، أو هذه الدار، فإذا مت، عادت إلي، وهي جائزة عند الجمهور غير الحنفية.

والمتعارف عليه في الغالب عندالمالكية: أن العقد على منافع الآدمي كالعمال، وما ينقل (أي: المنقولات) غير السفن والحيوان، مثل استئجار الآلات يسمى إجارة، والعقد على منافع ما لا ينقل (أي: العقارات) كالأرض والدور، وما ينقّل من سفينة وحيوان كالرواحل كراء. ومن غير الغالب قد يتسامحون بإطلاق الإجارة على الكراء والكراء على الإجارة، فيطلقون العقد على منافع الآدمي ومنافع ما ينقل علَى غير السفن والحيوان كراء، ويطلقون على العقد على منافع ما لا ينقل، ومنافع السفن والرواحل إجارة.

وأركان الإجارة كما يفهم من التعريف أربعة:

1 ـ عاقد: وهو المؤجِر والمستأجر كعاقدي البيع، والمؤجِر: هو مالك المنفعة، والمستأجر: هو دافع العوض، ويقال للأول: مُكرٍ، وللثاني: مُستكرٍ.

2 ـ ومعقود عليه: وهو المنفعة.

3 ـ وصيغة: وهي الإيجاب والقبول، أو مايقوم مقامهما كالبيع.

4 ـ وأجرة: وهي العوض الذي يقابل المنفعة.

شروط الإجارة:

يشترط في كلّ ركن من أركان الإجارة شروط معينة[1]وهي مايأتي:

أولاً ـ شروط العاقدين:

يشترط في العاقد من مؤجر ومستأجر عند المالكية ما يشترط في المتبايعين، فيشترط لصحة العقد: كون العاقدين عاقلين مميزين، فلا

---

(1) الشرح الصغير 7/4 - 12، الشرح الكبير 3/4 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص: 274 وما بعدها.

تصح الإجارة من مجنون ومعتوه وصبي غير مميز، وهذا شرط باتفاق الأئمة، وأضاف الشافعية: أن يكون العاقد عاقلاً بالغاً رشيداً مختاراً. فلا تصح عندهم من غير البالغ ولا من غير الرشيد، ولا من المكرَه. ووافقهم الحنابلة في اشتراط الاختيار في العاقد.

ويرى الجمهور أن التكليف (البلوغ والعقل) والرشد والاختيار من شروط اللزوم، فتصح عندهم إجارة الصبي المميز لنفسه أو ماله، ويتوقف لزومها على إذن وليه، وتصح إجارة السفيه(المبذر) فيما يملكه من السلع ، فإن أجر نفسه صحت الإجارة، ولا اعتراض لوليه إلا إذا حابى، وتصح إجارة المكرَه، لكن العقد غير لازم، فيجوز له فسخه بعد زوال الإكراه.

ثانياً ـ شروط الصيغة:

يشترط في الصيغة وهي الإيجاب والقبول أو ما يقوم مقامهما من كل ما يدل على تمليك المنفعة بعوض: ما يشترط في البيع ، فتنعقد بمايدل على الرضا، وإن بمعاطاة، وهذا متفق عليه خلافاً للشافعية في المعاطاة في غير المفتى به، مثل أجرتك هذا الشيء، أو أكريتك منافعه سنة مثلاً بكذا، فيقول المستأجر: قبلت أو استأجرت أو اكتريت.

ثالثاً ـ شروط الأجرة:

الأجرة: هي التي يدفعها المستأجر في مقابل ملك المنفعة، ويشترط فيها ما يشترط في ثمن المبيع؛ لأنها بمنزلته ، فكل ما صلح ثمناً في البيع صلح أجرة في الإجارة، وتلك الشروط هي ما يلي:

1 ـ أن تكون الأجرة مالاً متقوماً: فلا يصح أن تكون غير مال كالميتة والدم والتراب، ولا شيئاً نجساً أو متنجساً لا يقبل التطهير، ولا ما لا يصح الانتفاع به شرعاً، بأن كان عديم النفع أصلاً كجلد ميتة، أو منفعة غير شرعية، كخمر وخنزير وآلة لهو.

2 ـ أن تكون مقدوراً على تسليمها: فلايصح كون الأجرة بعيراً شارداً، ولا طيراً في الهواء، أو سمكاً في الماء، للعجز عن تسليمها.

3 ـ أن تكون معلومة للعاقدين: فلا يصح كونها شيئاً مجهولاً في ذاته أو في أجل تسليمه. ويجوز لدى المالكية استئجار الأجير للخدمة، والظئر (المرضع) والدابة ونحوها بالطعام والكسوة على المتعارف، أخرج أحمد وابن ماجه: أن النبي ﷺ قال: «إن موسى أجّر نفسه ثماني أو عشر سنين على عفة فرجه وطعام بطنه»[1].

ولو قال: احصد زرعي، ولك نصفه، أو اطحن الحب أو اعصر الزيت (أي: الزيتون)، بنصفه، فإن ملّكه نصفه الآن، جاز، وإن أراد نصف مايخرج منه، لم يجز للجهالة، ولما أخرجه الدارقطني والبيهقي عن أبي سعيد الخدري: أن النبي ﷺ نهى عن عَسْب الفحل وعن قفيز الطحان[2].

ومذهب بعض المالكية، والحنابلة أنه يجوز استئجار السلاّخ بالجلد، والطحّان بالنُخالة أو بصاع من الدقيق؛ لأنه استأجره على جزء من الطعام معلوم، وأجرة الطحان ذلك الجزء، وهومعلوم أيضاً، وأجابوا عن الحديث بأن القفيز مجهول، والمشهور لدى المالكية: أن

(1) وأجاز بقية المذاهب استئجار الظئر بطعامها وكسوتها؛ لأن العادة جرت بالمسامحة مع الأظآر والتوسعة عليهن شفقة على الأولاد.

(2) لكن في إسناده متروك أو منكر الحديث: وعَسْب الفحل: أجرة ضرابه، أو ماء الفحل، أي الذكر من كل حيوان، فرساً أو جملاً أو تيساً أو غير ذلك. وقفيز الطحان: طحن الحب بجزء منه، مطحوناً، والنهي عنه لما فيه من استحقاق طحن قدر الأجرة، لكل واحد منهما على الآخر، وذلك متناقض، وقيل: لابأس بذلك مع العلم بقدره. إنما المنهي عنه طحن الصبرة لا يعلم كيلها بقفيز منها.

الإجارة فاسدة في حالة استئجار السلاّخ بالجلد؛ لأنه لا يستحق جلدها إلا بعد السلخ، ولا يدري هل يخرج سليماً أو مقطّعاً، وهي فاسدة أيضاً باستئجار الطحان بنُخالة، لجهالة قدرها، فلو استأجرها بقدر معلوم جاز، كما لو استأجره بجلد مسلوخ معلوم على أن يسلخ له شاة، ويكون للأجير المذكور أجر مثله إن عمل بأن سلخ الجلد أو طحن القمح[1].

ولا تجوز الإجارة أيضاً عند المالكية في حال كراء الأرض للزراعة بطعام أنبتته كقمح، لأنه يؤدي إلى بيع الطعام بطعام إلى أجل، أو لم تنبته كلبن وسمن وعسل، أو بما أنبتته من غير الطعام كقطن وكتان وعصفر و زعفران وتبن إلا بما يطول مكثه في الأرض كخشب حتى يعد كأنه أجنبي عنها ، كالصندل والحطب والقصب الفارسي، فيجوز، وعلة عدم كرائها بما تنبته جهالة الأجرة، حيث باع المستأجر معلوماً وهو الأجر الذي يدفعه بمجهول: وهو ما يخرج منها، ولا يعلم قدر ما يخرج منها[2].

ولا تجوز الإجارة على أن يقول شخص لآخر: اعمل على دابتي، أو اعمل في حانوتي أو في حمامي أو في سفينتي ونحو ذلك، وما تحصل من ثمر أو أجرة، فلك نصفه مثلاً ، والعقد فاسد للجهل بقدر الأجرة، فتفسخ، فإن عمل العامل فعليه لصاحب تلك الأشياء أجرة مثلها.

لكن تجوز الإجارة بقوله: احتطب على دابتي ولك نصف الحطب، إن علم ما يحتطبه عليها بعادة أو شرط، سواء قيّد بزمن كيوم لي ويوم لك أم لا، أو نَقْلة لي ونقلة لك، فالأجرة هنا معلومة، بخلاف ما تقدم.

---

(1) بداية المجتهد 223/2، الشرح الصغير 18/4 وما بعدها، 25، 31.

(2) الشرح الصغير 20/4 وما بعدها.

أما لو قال: ولك نصف ثمن الحطب، فلا يجوز للغرَر.

وتجوز الإجارة أيضاً بقوله: احصد زرعي ولك نصفه مثلاً، أو جُذَّ نخلي ولك نصفه، أو: القط زيتوني هذا ولك نصفه، أو جُزّ صوفي هذا ولك نصفه، للعلم بالأجرة وما استؤجر عليه.

رابعاً ـ شروط المنفعة:

المنفعة: هي المعقود عليه في عقد الإجارة، ويشترط فيها ثمانية شروط:

1 ـ أن تكون المنفعة مباحة شرعاً لا محرمة ولا واجبة: أما المحرم فلا يجوز إجماعاً، لأنه إجارة على المعاصي، كاستئجار آلة الملاهي والمغنيات والنائحات[1]، واستئجار شخص للاعتداء على آخر بالقتل أو الضرب أو الشتم.

وأما الواجب المتعين كالصلاة والصيام: فلا يجوز الإجارة على ذاته، وتجوز الإجارة على الإمامة مع الأذان، والقيام بالمسجد لا على الصلاة بانفرادها، ولا تجوز الإجارة على حمل ميت أو دفنه على من تعيَّن عليه، ولا على فتوى تعينت على عالم، فإن لم تتعين جاز، ولا فرق في المتعين بين أن يكون فرضاً أو مندوباً كركعتي الفجر وسائر مندوبات الصلاة والصوم. أما المندوبات من غيرها كالذِّكر والقراءة، فتجوز الإجار ة عليها.

وتكره الأجرة على تعليم فقه وفرائض و بيع كتبها وإجارتها، وعلى قراءة القرآن بلحن، أي: تطريب وأنغام؛ لأن القراءة على هذا الوجه

---

(1) ومن الحرام: الرقص، والمشي على حبل أو أعواد، أو نحو ذلك من اللعب الذي يقع في الأفراح. ومنه استجار حائض أو نفساء لكنس مسجد.

مكروهة إذا لم يخرج عن حدِّه، وإلا حرمت كالقراءة بالشاذ من القراءات[1].

وتكره الأجرة على دُف، أي: طبل مغشى من جهة كالغربال، يسمى في العرف بالطار، ومِعْزَف لنكاح وهو آلة اللهو، فيشمل المزمار، ولا يلزم من جوازها فيه جواز الأجرة[2]. وتكره إجارة الحلي؛ لأنه ليس من شأن الناس والأولى إعارته؛ لأنها من المعروف.

وأجاز المالكية والشافعية الإجارة على تعليم القرآن؛ لأنه استئجار لعمل معلوم ببدل معلوم، ولما أخرجه البخاري عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال: «إن أحق ماأخذتم عليه أجراً كتاب الله».

وهذا هو المفتى به عند الحنفية، وقال الحنابلة، لا تصح الإجارة على عمل يختص به المسلم، كأذان، وإقامة، وإمامة، وتعليم قرآن وفقه وحديث ونيابة في حج وقضاء، ولا يقع إلا قربة لفاعله، ويكون الثواب له، ويحرم أخذ أجرة عليه[3]. وتجوز الإجارة على الأذان عند المالكية، كماتجوز على الحجامة، فأجرة الحجام جائزة.

2 ـ أن تكون المنفعة معلومة للعاقدين علماً تنتفي به الجهالة المؤدية للنزاع: والعلم إما بالزمان كيوم أو شهر أوسنة بكذا، وكالمياومة والمشاهرة (كل يوم أو كل شهر بكذا) وإما بغاية العمل كخياطة الثوب،

---

(1) قوله ﷺ: «خيركم من تعلّم القرآن وعلّمه» رواه البخاري والترمذي عن علي: يشمل الوالد بتعليم ولده ولو بمعلم تدفع له أجرة.

(2) الراجح أن الدف والكبَرَ (الطبل المغشى من الجهتين) والمزمار جائزة في العرس، وتكره الأجرة عليها، وأن ما عداها حرام في العرس وغيره، فتحرم الأجرة عليها (الشرح الصغير34/4 وما بعدها، الشرح الكبير 18/4).

(3) الشرح الكبير 16/4، بداية المجتهد 221/1، مغني المحتاج 344/2 ، تبيين الحقائق للزيلعي 124/5، غاية المنتهى 205/2.

وبناء البيت، وخرز الجلد، وحصد الزرع، ودَرْس الحب، ونحو ذلك.

ولايجوز أن يجمع بين العمل والزمن؛ لأنه قد يتم العمل قبل الأجل أو بعده. والعلم بالعمل إما بالوصف كالاستئجار على خياطة ثوب بوصف معين، أو بالإشارة كالاستئجار على حمل متاع معين من جهة لأخرى، أو إصلاح آلة أو هدم بناء معينين، أو بمقتضى العرف كاستئجار الدور للسكنى والحوانيت للتجارة، والأرض للزراعة، فإن العرف يحدد المنفعة المعقود عليها، وأصناف المزروعات التي لا تضر الأرض، والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

3 ـ أن يكون محل المنفعة المعقود عليها معلوماً معروفاً للمستأجر عند العقد: فإن لم يكن معروفاً كان له فسخه عند الاطلاع عليه، والواجب: إما التعيين أو الوصف الشافي المفيد للمراد، وإلا كانت الإجارة فاسدة.

فيجب في الإجارة إن لم يوصف الشيء وصفاً شافياً تعيين متعلم لقراءة أو صنعة، لاختلاف حاله بالذكاء والبلادة، وتعيين رضيع لاختلاف حاله بكثرة الرضاع وقلته.

وتعيين دار للسكنى بها، وحانوت للعمل فيه، وبنَّاء على جدار استؤجر للبناء عليه، بأن يذكر طول ما يبنى عليه، وعرضه، وكونه من حجر أو لبن أو غير ذلك، بخلاف كراء الأرض للبناء عليها، فلايشترط بيان وصف ما يبنى عليه، ويجب تعيين مسكن من دار أو غيرها لاختلاف أحواله.

وتعيين مَحْمِل للركوب فيه: وهو ما يركب فيه من مِحَفَّة (ركب نسائي لا يُقتِّب) ونحوها؛ لأنه يختلف بحسب السعة والضيق والطول والقصر والمتانة وغيرها.

وتعيين دابة لركوب أوحمل، ولا يكفي الوصف فيها، إلا إذا كانت الإجارة في الذمة، فإذا كانت الدابة مضمونة في الذمة ليتوصل بها إلى

محل معين كمكة، فالواجب تعيين نوعها كإبل أو بغال، وصنفها كعِراب أو بُخْ[1]، وذكورة وأنوثة، أي: لا بد لصحة العقد من التعيين بالذات أو الوصف[2].

4 ـ أن تكون المنفعة مقدوراً على تسليمها للمستأجر: بتسليم محلها، وهو العين المستأجرة، فلا تصح إجارة دابة نافرة أوضالة أو شاردة لركوبها أو الحمل عليها، ولا إجارة العين المغصوبة أو المرهونة أو المستأجرة، لعدم القدرة على تسليم هذه الأعيان، إما للعجز عن تسليم ذواتها، وإما لتعلق حق غير المتعاقدين بها.

فإن أضيفت الإجارة إلى مابعد انتهاء حق الغير، أو أجاز صاحب الحق العقد، صحت الإجارة.

5 ـ ألا يوجد عيب في محل المنفعة يخل بالانتفاع أو يمنعه: فإن وجد مثل هذا العيب وقت العقد أو التسليم، لم يلزم العقد، وكان للمستأجر فسخه، كأن لم تكن الدار مشتملة على مجارٍ أو تمديدات مياه في المدن الكبرى ونحوها، أو ليس للأرض المستأجرة شِرْب مثلاً.

6 ـ ألا تتضمن المنفعة المعقود عليها استيفاء عين (أي: ذات) قصداً: فلا يصح عند أكثر الفقهاء استئجار شاة مثلاً لشرب لبنها، أو شجرة لأكل ثمرها؛ لأن اللبن والثمر عين، والإجارة بيع المنفعة لا بيع العين، واستثنوا استئجار المرضع للرضاع للضرورة. واستئجار أرض فيها بئر أو عين ؛ لأن ذلك تبع للأرض.

وعليه، لا تجوز إجارة ماء في نهر أو قناة؛ لأن الماء عين، ولا استئجار البحيرات والبِرك للسمك، والآجام للقصب والصيد،

---

(1) الإبل العراب والخيل العراب: خلاف البخاتي والبراذين. والبُخت: الإبل الخراسانية، وهي طوال الأعناق.

(2) الشرح الصغير 36/4 وما بعدها.

والمراعي للكلأ، فإن كلّ ذلك عين، والإجارة ترِد على المنافع لا على الأعيان.

ولايجوز عند الجمهور استئجار الفحل للضراب، بإنزال الماء وهو عين، ولما أخرجه البخاري، وأحمد، والنسائي، وأبو داود عن ابن عمر: «أن النّبي ﷺ نهى عن عَسْب الفحل» أي: كرائه.

وأجاز المالكية كراء الفحل للنزو على الإناث.

7 ـ أن تكون المنفعة متقومة: أي: لها قيمة، بأن تكون مملوكة على وجه خاص، فلا يصح استئجار الرياحين لشمها، ولا استئجار المصابيح للاستضاءة بنورها، ولا النار للاستدفاء بها، ولا الدنانير للتزيُّن بها، ولا الجدار للاستظلال أو التشمس به؛ لأن المنافع غير متقومة، لعدم مِلْكها، ولا يمكن للمالك منع منفعتها عن أحد، ولا يحصل بها وَهْن الذات، أي: ضعفها وتغيرها، كالدابة التي تركب، فلا يؤثر هذا الانتفاع في وهن ذاتها.

8 ـ ألا تكون المنفعة متعينة على المؤجر: فلا يجوز كما تقدم في الشرط الأول أخذ أجرة على الصلاة ذاتها، ولا على غسل ميت أو حمله أو دفنه على من تعينت عليه، ولا على فتوى تعينت على عالم، فإن لم تتعين بأن كانت على الكفاية كتغسيل ميت ودفنه حيث لا يتعين على أحد، وكفتوى لم تتعين فيجوز الإجارة عليه.

شرط المدة:

كما يشترط أن يكون محل المنفعة معلوماً، والأجرة معلومة، يشترط أن تكون المدة معلومة مبينة المقدار في الإجارة الواردة على المنافع التي لا يمكن استيفاؤها إلا مع امتداد المدة ومضيها، كإجارة الدور والمنازل للسكنى، والحوانيت للتجارة أو الصناعة، و الأرض للزراعة، والثوب للبس، والعامل لأداء العمل أو الخدمة مدة معينة، والظئر (المرضع) للرضاع. والدابة أو السيارة للركوب؛ لأن المعقود عليه

لا يصير معلوم القدر بدون بيان المدة، فلا تصح الإجارة بلا بيان المدة، لوجود الجهالة المفضية إلى النزاع.

وتصح الإجارة عند أكثر العلماء على أيّ مدة طالت أو قصرت، ما دامت العين قابلة للبقاء بتقدير أهل الخبرة، ولا يقدَّر للإجارة أقصى مدة؛ إذ لا دليل من الشرع على ذلك .

وتصح الإجارة مشاهرة أو مسانهة (أو معاومة) أي: كل شهر أو سنة أو عام بكذا في رأي جمهور الفقهاء؛ لأن حجم المنفعة أو مقدارها تحدد بالمدة المذكورة. وذهب الشافعية إلى أن هذه الإجارة باطلة؛ لجهالة مدة الإجارة.

شرط العمل:

إذا كانت الإجارة واردة على الأعمال، كالخياطة، والصباغة، والتنظيف، والصناعة، والحمل، والعمل، والبناء، والرعي، ونحوه، وجب بيان نو ع العمل الذي يؤديه الصانع أو العامل، منعاً من الجهالة المفضية إلى النزاع، فيفسد العقد.

إذا كان الأجير أو العامل أجيراً عاماً أومشتركاً وهو الذي يعمل لكافة الناس دون تخصيص، فلا بد من بيان المعمول فيه، إما بالإشارة والتعيين، وإما ببيان الجنس والنوع والقدر والصفة، ففي استئجار العامل للحفر، لا بدّ من بيان مكان الحفر، وعمق الحفرة ونوعها وعرضها؛ لأن عمل الحفر يختلف باختلاف هذه الأوضاع.

أحكام الإجارة:

للإجارة أحكام عديدة، أبحث منها هنا حكم العقد أو ما يفيده من الآثار، وصفة الإجارة، واستيفاء المنفعة، ووقت وجوب الأجرة، وضمان العين المؤجرة، وصفة يد الأجير.

حكم الإجارة: أي: الأثر المترتب عليها.

إما أن تكون الإجارة صحيحة أو فاسدة، فإن كانت الإجارة صحيحة وهي التي استوفت أركانها و شروطها، وقعت لازمة في حق العاقدين، وثبت الملك في المنفعة للمستأجر، وثبت الملك في الأجرة المسماة للمؤجر؛ لأن الإجارة عقد معاوضة؛ لأنها بيع المنفعة، وحينئذ يلزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة إلى المستأجر خالية من موانع الانتفاع بها في مدة الإجارة، ويلزم المستأجر بدفع الأجرة المتفق عليها.

وأما إذا كانت الإجارة فاسدة: وهي التي اختل فيها أحد أركانها أو شروطها، كجهالة الأجرة أو جهالة المنفعة، لم يترتب عليها عند الجمهور غير الحنفية أيّ أثر من آثار العقد الصحيح ، فلا يلزم المؤجر بتسليم العين المستأجرة، ولا يلزم المستأجر بدفع الأجرة المسماة، ولا الأجير بالشروع في العمل. فإن استوفى المستأجر المنفعة بعقد فاسد، وجبت أجرة المثل مهما بلغت، ولا تجب الأجرة المسماة، ومن المعلوم أنه لا فرق عند الجمهور بين الفساد و البطلان.

أما الحنفية: فإنهم فرقوا في المعاملات بين الفاسد والباطل، فإن كانت الإجارة باطلة كصدورها من فاقد الأهلية كالمجنون والمعتوه وغير المميز، لم يترتب عليها أيّ أثر؛ لأن المنافع عندهم لا تتقوم إلا بالعقد، وأما إن كانت الإجارة فاسدة كاشتمالها على جهالة محل المنفعة أو الأجرة أو المدة، فيجب باستيفاء المنفعة أجر المثل بحيث لا يجاوز به الأجر المسمى، إذا كان فساد الإجارة بسبب شرط فاسد، وأما في حال جهالة المسمى أو عدم التسمية، فيجب الأجر بالغاً ما بلغ.

استيفاء منفعة العين المستأجرة:

يستوفي المستأجر منفعة العين المستأجرة بحسب الشروط المتفق عليها في العقد، فإن لم يوجد فبحسب ماجرى عليه العرف، فإن تجاوز مقتضى الشرط أو العرف إلى ما هو أشد ضرراً منه، كان متعدياً ضامناً

ما يترتب على فعله من عطب أو تلف أو خراب، وعليه قيمة الشيء. وإن سلَّم الشيء، لزمه أجرة المثل فيما تجاوزه عند المالكية والشافعية[1].

ففي استئجار الدابة للركوب لا يجوز له الحمل عليها، وفي استئجارها للحمل عليها، لم يجز له الزيادة على القدر المتفق عليه أو المتعارف عليه، كما لا يجوز له تغيير نوع الحمولة، كما إذا استأجر دابة ليحمل عليها قطناً، فلا يجوز أن يحمل عليها حديداً، وإذا استأجر أرضاً لزراعة نبات معين، لم يجز له أن يزرعها نباتاً أشد ضرراً على الأرض.

فإن تماثل نوع الحمل كشعير محل قمح، أو كان أدنى ضرراً كقطن محل حديد، جاز ذلك؛ لأن الرضا بشيء يعد بمثله أو بما هو أقل ضرراً منه[2].

وإن اختلف الانتفاع باختلاف المنتفع كركوب الدابة ولبس الثوب، لم يجز للمستأجر مخالفة ما أُذن له فيه، وكان ضامناً ما يحدث من هلاك أو تلف. أما إذا لم يختلف نوع الانتفاع باختلاف المنتفع كركوب السيارة وسكنى الدار، فله استيفاء المنفعة بنفسه أو بغيره عن طريق إجارة الشيء المأجور لغيره أو إعارته له؛ لأن مالك المنفعة يستوفيها بنفسه أو بغيره.

ترميم العين المستأجرة وإصلاحها:

على المؤجر عند المالكية والحنفية ترميم ما تحتاجه العين المستأجرة من نقص ، وما تتطلبه من إصلاحات، لأن الترميم في الحقيقة من الأجرة، ولأنه هو المالك، وإصلاح الملك على المالك إلا

---

(1) الشرح الصغير 66/4 وما بعدها.

(2) الشرح الصغير 58/4 .

إذا شرط على المستأجر، أو قام المستأجر به تبرعاً من عنده.

لكن لا يجبر مؤجر الدار أو غيرها على إصلاح ما يحدث من خلل في الدار أو الحانوت أو الحمام أو البئر المكتراة، سواء أكان الخلل مما يمكن معه الانتفاع أم لا، أضرَّ بالمكتري أم لا؛ لأن المالك لا يجبر على إصلاح ملكه.

وإذا لم يجبر المكري على الإصلاح، ولم يصلح الخلل، خيِّر الساكن بين الفسخ والإبقاء، في حال حدوث خلل مضر، كتساقط المطر من السقف، وهدم ساتر أو بيت من البيوت. وإن بقي في المكان المستأجر، فالكراء كله لازم له. أما إذا كان الخلل لا يضر بالمكتري، فلا خيار له، ويلزمه السكنى.

وإن أصلح المكتري شيئاً في الدار بلا إذن، كان متبرعاً، ولا شيء له، فإن انقضت المدة، خيِّر مالك الدار بين دفع قيمة الشيء الذي أصلحه المكتري، منقوضاً، أو أمر المكتري بنقضه، كالغاصب. أما لو أذن له المؤجر بالإصلاح، فعليه قيمة الشيء قائماً غير منقوض[1].

وقت وجوب الأجرة وتملكها:

تجب الأجرة وتملك كلها عند المالكية والحنفية[2] بأحد أمور ثلاثة:

أحدها: بأن تعجل فعلاً من غير شرط، لأن تأخير التزام المستأجر بالأجرة ثبت حقاً له، فيملك إبطاله بالتعجيل، كما لو كان عليه دين مؤجل، فعجله.

---

(1) المرجع السابق 63/4، 70 وما بعدها، البدائع 208/4 وما بعدها.

(2) البدائع 201/4 وما بعدها، تكملة فتح القدير 152/7، بداية المجتهد 226/2، القوانين الفقهية: ص 275.

الثاني: بأن يشترط تعجيلها في العقد نفسه، والمسلمون عند شروطهم.

الثالث: باستيفاء المستأجر المنفعة المعقود عليها أو بالتمكن من استيفائها بتسلم العين المستأجرة وتسلم المفتاح؛ لأن المستأجر يملك حينئذ المنفعة المعوَّض عنها، فيملك المؤجر العوض في مقابلته، تحقيقاً للمعاوضة المطلقة، وتسوية بين العاقدين في حكم العقد.

وإذا اتفق العاقدان على أن الأجرة لا يجب تقديمها أو لا تستحق إلا بعد انقضاء مدة الإجارة. جاز؛ لأنه يكون تأجيلاً للأجرة بمنزلة تأجيل الثمن.

وأما إذا لم يشترط في العقد شيء، فتجب الأجرة شيئاً فشيئا، في مقابل منفعة كلّ يوم بمر من المدة؛ لأن الأجرة تملّك على حسب ملك المنافع، وملك المنافع يحدث شيئاً فشيئاً على ممر الزمان، فتملك الأجرة شيئاً فشيئاً بحسب ما يقابلها. فإذا استوفى المستأجر شيئاً من المنفعة، أو تمكن من استيفائها، تملّك المؤجر في الوقت ذاته بدل ما استوفي من الأجرة المتفق عليها، فكلما حدثت منفعة تمت المبادلة بينها وبين حصتها من الأجرة بمقتضى العقد.

وعلى هذا، قال المالكية: لا يجب تقديم الأجرة بمجرد العقد، وإنما يستحب تقديم جزء من الأجرة، باستيفاء ما يقابله من المنفعة، إلا إن كان هناك شرط أو عادة بالتعجيل أو يقترن بالعقد مايوجب التقديم، مثل أن تكون الأجرة شيئاً معيناً أو طعاماً رطباً ونحوه، أو تكون الإجارة ثابتة في ذمة الأجير، فيجب تقديم الأجرة؛ لأنها بمنزلة رأس المال في السلم.

وتملك الأجرة عند الشافعية والحنابلة بمجرد العقد؛ لأن الإجارة عقد معاوضة، والمعاوضة إذا كانت مطلقة عن الشرط تقتضي الملك في

العوضين عقب العقد، كما يملك البائع الثمن بالبيع[1].

ضمان العين المستأجرة وصفة يد الأجير:

الإجارة نوعان:

1 - **إجارة على المنافع**: وهي أن تكون المنفعة هي المعقود عليها، كإجارة الدور، والمنازل، والأراضي، والحوانيت، والدواب للركوب والحمل، والثياب والحلي للبس، والأواني والظروف للاستعمال.

2 - **إجارة على الأعمال**: وهي أن يكون العمل هو المعقود عليه، كاستئجار العامل للصناعة أوالزراعة أو البناء أوالحمل أوالتنظيف والصباغة ونحو ذلك.

ففي إجارة المنافع: تكون يد المستأجر على العين المستأجرة يد أمانة[2]، لا يضمن ما يتلف بيده إلا بالتعدي أو التقصير، فله استيفاء المنفعة بحسب مقتضى العقد وما شرط فيه، وبحسب العرف السائد، وإذا تلف عنده الشيء كله أو بعضه بلا تعدّ منه أو تقصير في المحافظة عليه، فلا ضمان عليه، أما إذا تعدى أو قصر في الحفظ، فيضمن ما ينشأ عن ذلك من تلف أو نقصان.

وفي إجارة الأعمال: إما أن يكون الأجير أو الصانع خاصاً أو عاماً.

فإن كان الأجير خاصاً: وهوالذي يعمل لشخص واحد مدة معلومة، أو هو الذي لم ينصب نفسه للناس، كخادم المنزل، وأجير المحل، والخياط الخاص، والحداد الخاص، فلا يضمن بالاتفاق بين المذاهب العين التي تسلَّم إليه للعمل فيها؛ لأن يده يد أمانة كالوكيل والمضارب، والأمين لا يضمن العين التي تتلف في يده، مالم يحدث منه تعدّ أو تقصير في حفظه، سواء تلف الشيء في يده أو أثناء عمله.

---

(1) مغني المحتاج 334/2، غاية المنتهى 116/2.

(2) الشرح الصغير 41/4.

وأما الأجير العام أو المشترك: وهو الذي يعمل لكلِّ الناس على السواء، كالصانع، والصباغ، والخيّاط العام، والطباخ، والخباز، والجمّال، والملاّح. فيضمن في رأي المالكية والصاحبين من الحنفية ما يتلف بيده، ولو بغير تعدّ أو تقصير، استحساناً حفاظاً على أموال الناس من التلف أو الضياع، ولما أخرجه أحمد وأصحاب السنن الأربعة عن سمرة بن جندب أن النّبي ﷺ قال: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه»

وما روي عن عليٍّ رضي الله عنه أنه كان يضمِّن الصباغ والصوّاغ ويقول: «لا يُصلح الناس إلا هذا».

وروي عن عمر رضي الله عنه أنه كان يضمِّن الأجير المشترك احتياطاً لأموال الناس(1).

وقد ذكر المالكية خمسة شروط لضمان الصانع مصنوعه، كثوب يخيطه أو حلي يصوغه، أو خشبة ينشرها، أو حب يطحنه، وهي:

1 ـ **أن ينصب الصانع نفسه للصنعة لجميع الناس**: فلا ضمان على الأجير الخاص لشخص خاص أو جماعة مخصوصين.

2 ـ **أن يغيب الصانع على الشيء المصنوع**: أما إذا صنعه بحضور صاحبه ولو في غير بيته أو بيت صاحبه، فلا ضمان عليه.

3 ـ **أن يكون الصانع مما يُغاب عليه**: أي: يمكن إخفاؤه كالأشياء المنقولة من أوانٍ وسلع كالحلي، والثياب، والسلاح، والكتب، أما ما لا يُغاب عليه، أي: لا يمكن إخفاؤه كالسفن الواقفة في المراسي والحيوان والعقار، فلا ضمان عليه.

4 ـ **ألا يكون في صنعته تغرير، أي: تعريض للإتلاف**: كثقب اللؤلؤ

---

(1) بداية المجتهد 229/2 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 336، الشرح الصغير 46/4 وما بعدها، المغني 479/5 وما بعدها، البدائع 210/4.

ونقش الفصوص وتقويم السيوف وخبز الخبز في الفرن.

5 - ألا يكون له بينة بتلفه بلا تفريط: فإن أثبت تلف المتاع بلا تفريط، فلا ضمان عليه[1].

أعذار فسخ الإجارة:

الإجارة في رأي الحنفية[2]: عقد لازم، لقوله تعالى: ﴿ أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ [المائدة: 1] لكن يجوز فسخه بعذر، فتفسخ الإجارة بموت أحد العاقدين: المؤجر أوالمستأجر، لانتقال ملكية العين المستأجرة إلى الورثة، ولم يعقد العقد معهم.

ورأى بقية الأئمة[3]: أن الإجارة عقد لازم، لا ينفسخ إلا بما تنفسخ به العقود اللازمة، من وجود العيب بها، أو ذهاب محل استيفاء المنفعة، لقوله تعالى: ﴿ أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ [المائدة: 1] ولأن الإجارة عقد معاوضة على منفعة، فلم ينفسخ كالبيع، وعليه، لا تنفسخ الإجارة بموت أحد العاقدين.

وفصّل المالكية الرأي فقالوا[4]:

تفسخ الإجارة بتعذر استيفاء المنفعة المعقود عليها، كدار وحانوت وحمام وسفينة ونحوها، وإن لم تعين حال العقد، ودابة تعينت، والتعذر أعمّ من التلف، فيشمل الضياع، والمرض، والغصب وغلْق الحوانيت قهراً، فإذا غصبت الدار أو غيرها، أو منفعة الشيء المستوفى منه، ولو لم تغصب ذات المعقود عليه، أو أغلقت الحوانيت المكتراة بحيث لا يتمكن مستأجرها من الانتفاع بها، فسخت الإجارة، ويلزم

---

(1) الشرح الصغير، المكان السابق.
(2) البدائع 201/4، المبسوط للسرخسي 2/16.
(3) بداية المجتهد 227/2، مغني المحتاج 355/2، المغني 409/5 - 411.
(4) الشرح الصغير 49/4، 69، المقدمات الممهدات 243/2 - 245.

الظالم الغاصب الأجرة للمستأجر إذا قصد غصب المنفعة فقط.

وإذا حملت الظئر (المرضع) أو مرضت لا تقدر على الرضاع، جاز فسخ الإجارة، ولا يلزم الفسخ بالفعل، لتعذر الرضاع عادة إذا حملت؛ لأن لبن الحامل يضر الرضيع.

وكذا إذا مرضت الدابة المستأجرة مرضاً أعجزها عن متابعة السير أو فعل ما استؤجرت عليه، جاز فسخ الإجارة، إلا إذا صحت في مدة الإجارة قبل أن يتفاسخ العاقدان، فيلزمه بقية العمل ولا تنفسخ.

ويلزم كراء أرض الزراعة بالتمكن من الزرع، وإن لم يزرع، مالم يكن المانع له من الزرع أكل دود أو فأر له إبّان الزرع ، فلا يلزمه الكراء. ويبقى اللزوم وإن فسد الزرع بسبب جائحة لا دخل للأرض فيها، كجراد، وجليد، وبرد، وجيش، وغاصب، وعدم نبات بذر، بخلاف مالها فيه دخل، فإن تلف الزرع بآفة الأرض الناشئة منها، كدودها أو فأرها أو عطش في أرض المطر لعدم نزوله عليه، كعدم الري في نهر النيل مثلاً، أو غرق للأرض قبل إبان الزرع، واستمر الغرق عليها حتى وقت الزرع ، فلا يلزمه الكراء.

أما غرق الأرض بعد فوات الإبان (أي: وقت الحرث) أو السجن، فلا يعد عذراً للفسخ، ويلزمه الكراء، كمايلزمه إن لم يزرع المكتري لعدم وجود البذر ، لتمكنه من إيجارها لغيره، فإن تعذر وجود االبذر بنحو عام من البلد، سقطت الأجرة، لعموم العذر.

انتهاء الإجارة:

تنتهي الإجارة ببعض الأحوال، التي منها محل اتفاق، ومنها مختلف فيه، وهذه الأحوال هي ما يأتي:

1 ـ موت أحد العاقدين: تنتهي الإجارة عند الحنفية كما تقدم بموت أحد العاقدين؛ لأن الإرث يجري في الموجود المملوك، والمنفعة التي تحدث شيئاً فشيئاً تكون معدومة عند موت المورث، فلا تكون مملوكة

له، وما لم يملكه يستحيل توريثه، فيحتاج عقد الإجارة للتجديد مع الوارث، حتى يكون العقد قائماً مع المالك.

وقال جمهور الفقهاء: لا تنتهي الإجارة بموت أحد المتعاقدين؛ لأنها عقد لازم كالبيع، ولكن تنفسخ الإجارة بموت الظئر (المرضع) أو الصبي، لفوات المنفعة بهلاك محلها وهو الظئر، ولتعذر استيفاء المعقود عليه بموت الصبي؛ لأنه لا يمكن إقامة غير هذا الصبي مقامه.

2 ـ الإقالة: تنتهي الإجارة بالإقالة ؛ لأن الإجارة معاوضة مال بمال، فكانت محتملة للإقالة كالبيع، وهذا متفق عليه.

3 ـ هلاك العين المستأجرة المعينة: تنتهي الإجارة بتلف أو تعذر ما يستوفى منه، كموت الدابة المعينة، وانهدام الدار، وتلف المستأجَر عليه، كالثوب المقدم للخياطة أو القصارة (تبييض الثياب ودقّها)، لوقوع اليأس عن استيفاء المعقود عليه بعد هلاكه، فلم يكن في بقاء العقد فائدة. وإذا فسخت الإجارة، تمت المحاسبة بين الطرفين باعتبار ماحصل من المنفعة ومالم يحصل، فما حصل من المنفعة يلزمه أجرته بحسابه، وما لم يحصل لا شيء عليه فيه[1].

فإن كانت الإجارة على دواب بغير أعيانهاللحمل أو الركوب، فتسلم المستأجر الدواب، فهلكت لا تبطل الإجارة، وعلى المؤجر أن يأتي بغيرها لإتمام الحمل أو الركوب، لالتزامه به في ذمته، وهذا السبب متفق عليه.

ولا تنفسخ الإجارة بموت ما يستوفى به كالساكن والراكب، ويقوم وارثه مقامه.

4 ـ انتهاء المدة: تنتهي الإجارة بانقضاء مدتها إلا لعذر يقتضي

---

(1) الشرح الصغير 49/4.

بقاءها، كما إذا انتهت المدة، وفي الأرض المستأجرة زرع لم يستحصد، فإنه يترك إلى الحصاد بأجر المثل، وكما إذا استأجر سفينة لمدة معينة، وانتهت المدة، والسفينة في عُرض البحر، لم تصل إلى تمام رحلتها ، فإن الإجارة تبقى بأجر المثل، حتى تصل السفينة إلى المكان المقصود، وهذا محل اتفاق بين الفقهاء.

* * *

الجعالة

تعريفها، ومشروعيتها، وصيغتها، وشروطها، وصفتها.

تعريف الجعالة:

الجعالة لغة: هي ما يجعل للإنسان على فعل شيء، واصطلاحاً: التزام أهل الإجارة عوضاً عُلم لتحصيل أمر يستحقه السامع بالتمام[1]؛ أي: التزام المتأهل لعقد الإجارة، وهو العاقل المميز، عوضاً معلوماً، لتحصيل أمر من الأمور، كإتيان بشيء وحمل وحفر، يستحقه السامع ولو بواسطة، على ملتزم العوض عند تمام العمل المطلوب. وتمامه: بتحصيل ثمرته، وبه تخرج الإجارة، ومفهومه أنه إذا لم يتم العمل فلا يستحق السامع شيئاً، وقوله: «لتحصيل أمر» خرج به البيع؛ لأن التحصيل فعل من الأفعال، لا ذات، والبيع في الذوات. وإذا كان العوض مجهولاً فلا يصح جعالة ولا إجارة ولا بيعاً.

وعرفها ابن جُزَي بقوله: الجعالة أوالجعل، هوالإجارة على منفعة يُظَن حصولها[2]. وهي بتثليث الجيم.

مشروعيتها:

لم يجز الحنفية[3] الجعالة، لما فيها من الغرر، أي: جهالة العمل

(1) الشرح الصغير 79/4 وما بعدها، الشرح الكبير 60/4.
(2) القوانين الفقهية: ص 275.
(3) البدائع 203/6 وما بعدها.

والمدة، قياساً على سائر الإجارات التي يشترط لها معلومية العمل والمأجور والأجرة والمدة، وإنما أجازوا فقط استحساناً دفع الجعل لمن يرد العبد الآبق (الهارب).

وأجاز بقية المذاهب [1] الجعالة بقوله تعالى: في قصة يوسف عليه السلام مع إخوته: ﴿ قَالُواْ نَفْقِدُ صُوَاعَ ٱلْمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ ﴾ [يوسف: 72] أي: كفيل، والصواع: مكيال يكال به، وبما ثبت في السنَّة من جواز أخذ الأجرة على الرُقية بالفاتحة. والحاجة تدعو إلى الجعالة لرد ضالة، وأداء عمل لا يقدر عليه صاحبه، فجاز بذل الجُعْل، كالإجارة والمضاربة، ولا تضّر جهالة العمل والمدة، خلافاً للإجارة، لأن الجعالة عقد غير لازم، ومن طرف واحد، بإرادة منفردة، وهي رخصة، والإجارة عقد لازم، وتنعقد باتفاق إرادتين ، وتفتقر إلى تعيين المدة لمعرفة قدر المنفعة.

صيغتها وأركانها:

أركان الجعالة كالإجارة أربعة: العاقد (وهو الجاعل والعامل أو المجاعل) والمعقود عليه (وهو تحصيل الشيء المطلوب) والعوض، والصيغة.

ولا يشترط في الصيغة لفظ معين كالإجارة، وتصح بما يدل على الإذن بالعمل بطلب صريح، وبعوض معلوم مقصود عادة ملتزم به، فهي التزام بإرادة منفردة أو واحدة، فلو عمل العامل بلا إذن، أو أذن الجاعل لشخص، فعمل غيره، فلا شيء له؛ لأن الأول عمل متبرعاً، والشخص المعين في الحال الثانية لم يعمل.

ولا يشترط في الجاعل كونه مالكاً ، فيصح لغيره أن يلتزم بجعل، ويستحقه العامل الذي رد الشيء.

---

(1) بداية المجتهد 233/2، المهذب 411/1، كشاف القناع 225/4.

ولا يشترط قبول العامل، وإن عيَّنه الجاعل؛ لأن الجعالة التزام من جانب واحد. ويصح أن تكون الجعالة لواحد معيَّن أو لغير معيَّن، كما يصح أن يجعل الجاعل للمعين عوضاً، ولسائر الناس عوضاً آخر.

شروط الجعالة:

تبين من تعريف الجعالة أن الجاعل عند المالكية عاقل مميز، وأن الجُعل مال معلوم غير مجهول، وأن المنفعة معلومة حقيقة، ويباح الانتفاع بها شرعاً، فتفسد الجعالة إذا صدرت من غير مميز، أو كان الجعل مجهولاً أو المنفعة مجهولة، أو المنفعة محرمة كالغناء، والزمر، والنواح، وسائر المحرمات، والقاعدة في ذلك عند الفقهاء: كل ما جاز أخذ العوض عليه في الإجارة من الأعمال، جاز أخذ العوض عليه في الجعالة، وما لا يجوز أخذ العوض عليه في الإجارة، لا يجوز أخذ الجعل عليه.

وأضاف المالكية: كل ما جاز فيه الجُعل كحفر الآبار في فلاة، جازت فيه الإجارة، لا العكس، فليس كل ما جازت فيه الإجارة، جاز فيه الجُعل، كبيع سلع وخدمة شهر وحفر بئر بملك ، تصح فيه الإجارة دون الجعالة؛ لأن الجعالة تكون فيما لا يحصل للجاعل نفع إلا بتمام العمل، وهذه الأمور يبقى فيها للجاعل منفعة إذا لم يتم العامل العمل.

ولا بد عند المالكية من تحقيق منفعة مقصودة للجاعل، فمن جعل ديناراً لمن يصعد جبلاً مثلاً، لا لشيء يأتي به ، لا يصح التزامه ولا جعالته.

واشترط المالكية في الجعالة ثلاثة شروط(1):

1 ـ أن تكون الأجرة معلومة: فلا يصح كون العوض مجهولاً.

---

(1) الشرح الصغير 81/4، الشرح الكبير 63/4، القوانين الفقهية: ص 276.

2 ـ **ألا يحدد للعمل أجل**: أي: ألا يعين زمن محدد لإنجاز العمل، فإن عُيّن زمن، كأن يقول: على أن تأتيني بالشيء الضائع أو تحفر لي البئر ونحو ذلك في مدة كذا، فسدت الجعالة؛ لأن العامل لا يستحق الجُعْل إلا بتمام العمل، وقد ينقضي الزمن قبل التمام، فيذهب عمله باطلاً، فيؤدي إلى زيادة الغرر، مع أن الأصل في الجعالة الغرر أي الجهالة، وهي رخصة اتفاقاً لما فيها من الجهالة ، وإنما أجيزت لإذن الشارع بها.

3 ـ **ألا يشترط نقد الجُعل**: فإن شرط النقد يفسدها؛ لأنه سلف جر نفعاً بطريق الاحتمال، وهذا من أبواب الربا، أما تعجيل العوض بلا شرط فلا يفسدها. فإن فسدت الجعالة لفقد شرط من شروطها، وجب للعامل جعل المثل لا أجرته إن تم العمل، فإن لم يتم العمل فلا شيء له، إلا أن يلتزم الجاعل للعامل الجعل مطلقاً، سواء تم العمل أم لا، فيجب حينئذ أجرة المثل، وإن لم ينجز العمل، كما إذا قال: إن أتيتني بضالتي المفقودة فلك كذا، وإن لم تأت بها فلك كذا، فيستحق أجر المثل، لخروجها عن حقيقتها؛ لأن المقرر فيها أنه لا جعل إلا بتمام العمل[1].

صفة الجعالة:

الجعالة بالاتفاق عقد جائز غير لازم، بخلاف الإجارة فهي عقد لازم لا يفسخ، فيجوز لكلٍّ من الجاعل والعامل فسخها، ويجوز عند المالكية الفسخ قبل الشروع في العمل، ويلزم الجاعل بالجعل للعامل بالشروع في العمل، وأما العامل فلا يلزم بشيء قبل العمل أو بعده[2].

وأجاز الشافعية والحنابلة فسخ الجعالة في أيّ وقت شاء الجاعل

---

(1) الشرح الكبير 65/4، والشرح الصغير 85/4.

(2) الشرح الكبير، المكان السابق.

والعامل، ولو بعد الشروع في العمل، كسائر العقود الجائزة (غير اللازمة) مثل الشركة والوكالة؛ لأن العامل قبل البدء في العمل لم يعمل شيئاً، وبعد الشروع في العمل لم يتحقق غرض الجاعل، لكن إن فسخ الجاعل الجعالة بعد الشروع في العمل، وجب عليه أجرة مثل عمله في الأصح عند الشافعية[1].

* * *

(1) مغني المحتاج 433/4، كشاف القناع 225/2.

الفَصلُ الثَّالِثُ
القَرْض

تعريفه ومشروعيته، أركانه، حكم الخيار والأجل فيه، وقت لزومه، شروطه، والقرض الذي جر نفعاً، هدية المديان، قرض الخبز، أداء القرض، ومكان الوفاء، أحكام القضاء والاقتضاء (الدفع والقبض)

تعريف القرض:

القرض لغة: القطع، وسمي المال المدفوع للمقترض قرضاً؛ لأن المقرض قطعه من ماله، ويسمّى أيضاً السلف.

واصطلاحاً كما ذكر المالكية[1]: هو إعطاء مُتَموَّل في نظير عوض متماثل في الذمة لنفع المعطَى فقط، أي: دفع شيء من الأموال من مثلي أو حيوان أو من العروض التجارية للمعطى في مقابل عوض مماثل له قدراً وصفة في ذمة المعطى له، ولنفع المعطى له، لا نفع المعطي، ولا نفعهما معاً، وإلا كان من الرِّبا المجمع على تحريمه.

وكونه في نظير عوض: قيد أخرج به الهبة والصدقة والإعارة، لأنها ليست في نظير عوض، وكون العوض فيه مماثلاً: قيد آخر لإخراج البيع والسَّلَم والصَّرف والإجارة والشركة؛ لأن العوض فيها مخالف. وكونه في الذمة: يراد به أن يكون مؤجلاً في ذمة المقترض، فتخرج المبادلة المثلية في الحال كدفع دينار أو صاع في مثله حالاً، ويصح عند المالكية

---

(1) الشرح الصغير 291/3.

كون القرض بالحلول أو مؤجلاً إلى أجل معلوم.

وبه يتبين أن القرض: هو إعطاء شخص مالاً لشخص آخر في نظير عوض يثبت له في ذمته، مماثل للمال المأخوذ لقصد نفع المعطى له، وهذا تعريف المالكية، والشافعية، والحنابلة. وعرفه الحنفية بأنه تمليك مال مثلي ليرد مثله[1]. وهذا يدل على أنهم قصروا القرض في الأموال المثلية خلافاً للجمهور الذين أجازوه في الحيوان والعروض التجارية أيضاً.

مشروعيته وحكمه التكليفي:

القرض جائز بالكتاب والسنَّة والإجماع.

أما الكتاب: فمنه آيات تدل على مشروعية القرض بمعنى الصدقة والمعروف بنحوٍ عام، مثل قوله تعالى: ﴿إِن تُقْرِضُوا۟ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا يُضَٰعِفْهُ لَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ﴾ [التغابن: 17] وقوله سبحانه: ﴿مَّن ذَا ٱلَّذِى يُقْرِضُ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَٰعِفَهُۥ لَهُۥ﴾ [الحديد: 11].

وأما السنَّة: ففيها الدلالة الصريحة على مشروعية القرض بالمعنى الخاص، أخرج ابن ماجه، وابن حبَّان، والبيهقي عن ابن مسعود أن النَّبي ﷺ قال: «ما من مسلم يقرض قرضاً مرتين إلا كان كصدقة مرة».

وأخرج ابن ماجه والبيهقي عن أنس بن مالك قال: قال رسول الله ﷺ: «رأيت ليلة أُسري بي على باب الجنة مكتوباً: الصدقة بعشر أمثالها، والقرض بثمانية عشر، فقلت: يا جبريل، ما بال القرض أفضل من الصدقة؟ قال: لأن السائل يسأل وعنده، والمستقرض لا يستقرض إلا من حاجة».

وأجمع المسلمون على جواز القرض، وهو مندوب إليه، لما فيه من

---

(1) الدر المختار 179/4.

التعاون على البر والمعروف، وقضاء الحاجة، وكشف الكرب، أخرج مسلم وأصحاب السنن الأربعة عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النَّبي ﷺ قال: «من نفَّس عن مسلم كربة من كُرَب الدنيا، نفَّس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة، ومن يسّر على معسر يسَّر الله عليه في الدنيا والآخرة، والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه».

وقد يصبح القرض واجباً إذا كان لمضطر يتحقق بتركه هلاكه، وقد يصير حراماً كالقرض لمن يعلم أنه ينفقه في المعاصي، وقد يكون مكروهاً كالقرض لمن في ماله شبهة، أو لمن يظن صرفه في معصية.

أركانه:

للقرض أركان أربعة: وهي المقرض والمقترض، والمال المقرض، والصيغة الدالة عليه: وهي الإيجاب والقبول؛ لأنه تمليك آدمي، فلم يصح من غير إيجاب وقبول كالبيع والهبة، ويصح بلفظ القرض والسلف ونحوهما، كأن يقول: أقرضتك أو سلّفتك هذا المال، أو خذ هذا الشيء قرضاً، أو ملكتك هذا الشيء على أن ترد علي بدله.

حكم الخيار والأجل فيه:

لا يثبت في القرض خيار المجلس ولا خيار الشرط؛ لأن المقصود من الخيار هو الفسخ، والقرض في أصله عند المالكية عقد جائز غير لازم، يجوز لأي واحد من العاقدين فسخه متى شاء، فلا معنى للخيار فيه.

ولا يجوز عند الجمهور غير المالكية اشتراط الأجل في القرض، فإن أجّل القرض إلى أجل مسمىً معلوم، لم يتأجل، وكان حالاً؛ لأنه في معنى بيع الدرهم بالدرهم، فلا يجوز التأجيل، منعاً من الوقوع في ربا النسيئة، ولأن القرض تبرع، فلو لزم فيه الأجل، لم يبق تبرعاً، ولأن المقرض متفضل محسن، وما على المحسنين من سبيل.

قال الإمام مالك: يتأجل القرض بالتأجيل، فهو جائز بالحلول أو بتأخيره إلى أجل معلوم[1]، فلا يجوز للمقرض أن يطلب الوفاء إلا عند حلول الأجل، لقوله تعالى: ﴿ أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ ﴾ [المائدة: 1] وللحديث الثابت: «المسلمون عند شروطهم»[2]. وهذا ما لم يكن للمقرض غرض في التأجيل، فإذا كان للمقرض غرض في التأجيل، فلا يصح شرط الأجل بالاتفاق، لأنه يجر نفعاً للمقرض فيكون ربا، فإذا شرط الأجل حينئذ فسد العقد. وللمقترض أن يشترط تقديم رهن أو كفيل أو إشهاد؛ لأنها توثيقات، لا منافع زائدة، فلا تعد ربا.

وقت لزومه:

يرى الجمهور أن القرض يثبت الملك فيه ويتم ويلزم بالقبض، فما لم يقبض لا يلزم ويجوز الرجوع عنه، وإذا قبض وجب رد مثله عند الحنفية؛ لأنه مقصور عندهم على المثليات ويرد المثل حقيقة في المثلي، والمثل صورة في القيمي عند الشافعية والحنابلة، والمثل في الصفة والقدر عند المالكية؛ لأن النبي ﷺ اقترض جملاً بَكْراً ورد رَباعياً[3]، وقال: «إن خياركم أحسنكم قضاء»[4].

وذهب المالكية إلى أن القرض يتم ويلزم ويملك بالعقد، وإن لم يحصل قبض، كالهبة والصدقة والإعارة، فالقبض ليس شرطاً في تمامه ولزومه على الراجح، ولا يجوز للمقرض الرجوع عنه بعد انعقاده،

---

(1) القوانين الفقهية: ص 288.

(2) رواه أحمد، وأبو داود، والترمذي، والدارقطني عن عمرو بن عوف عن أبيه عن جده.

(3) البكر: الثني من الإبل، والرَّباعي: الذي أكمل ست سنوات ودخل في السابعة.

(4) رواه أحمد، ومسلم، وأصحاب السنن الأربعة عن أبي رافع.

ولا يبطل إذا حصل مانع للمقترض قبل قبضه وحيازته[1].

شروط القرض:

يشترط في العقد إما في المقرض، أو في المقترض، أو في المال المعطى، أو في القرض ذاته.

أما شرط المقرض: فهو أن يكون من أهل التبرع وهو البالغ العاقل الرشيد: فلا يصح القرض من محجور عليه لصغر أو جنون أو عتَه أو سفَه (تبذير) ولا من الولي على أموال هؤلاء، إلا لضرورة عند الجمهور؛ لأن القرض له شبه بالتبرع، باعتبار كونه إعطاء مال بدون عوض مقبوض في الحال.

وأما شرط المقترض: فهو أن يكون جائز التصرف في المعاملات المالية، بأن يكون بالغاً رشيداً؛ لأن القرض له شبه بالمعاوضات المالية، باعتبار أن المقترض يؤدي للمقرض بدله، فإذا باشره محجور عليه، كان باطلاً عند الشافعية، ويتوقف نفاذه على إجازة الولي عند الأئمة الثلاثة.

وشرط المال المعطى: أن يكون عند الحنفية من الأموال المثلية، وهي المكيلات كالحبوب، والموزونات كالقطن والحديد، والذرعيات كالقماش، والعدديات المتقاربة كالجوز، والبيض، والورق من مقياس واحد، ولا يجوز القرض عندهم في غير المثلي في القيميات والعدديات المتفاوتة، كالثياب، والحيوانات، والأحطاب، والعقارات، والعروض التجارية، لأن القرض عندهم تمليك مثلي على أن يرد مثله، ويتعذر رد المثل في القيميات[2].

---

(1) الشرح الكبير 226/3، الشرح الصغير 295/3.

(2) القوانين الفقهية: ص 288/3، الشرح الصغير 295/3.

وأجاز الجمهور (المالكية، والشافعية، والحنابلة)[1]: القرض في كل ما يثبت في الذمة من المثلي أو غيره من النقود، والأطعمة، والعروض، والحيوانات، ولا يصح فيما لا يثبت في الذمة، كالشيء المعين من أرض ودار وحانوت وبستان؛ لأن القرض يقتضي رد المثل، وهذه لا مثل لها.

والمماثلة المعتبرة في العوض عند المالكية: هي المماثلة في الصفة والقدر، وعند الشافعية والحنابلة في الصورة.

ويشترط أيضاً في العوض المماثل: أن يكون مما يوجد غالباً عند الرد، فلا يصح القرض في نادر الوجود كالجواهر النفيسة، لعدم وجودها غالباً عند الرد.

وأما ما يشترط في عقد القرض ذاته فهو شرطان[2]:

1 ـ ألا يجرَّ نفعاً: فإن كانت المنفعة للدافع منع اتفاقاً للنهي عنه، وخروجه عن باب المعروف، وإن كانت للقابض جاز، وإن كانت بينهما لم يجز لغير ضرورة، واختلف في حال الضرورة كمسألة السفاتج السابقة، وسلف طعام مسوس أو معفون ليأخذ سالماً، أو مبلول ليأخذ يابساً، والراجح عند المالكية الجواز لضرورة، كعموم الخوف على المال في الطرق، فيجوز للمقرض أن يسلف مالاً لمن علم أنه يَسْلَم معه، كما يجوز إن قام دليل على نفع المقرض فقط كمجاعة، أو كان بيع المسوَّس الآن أحظ للمقترض لغلائه، ورخص الجديد في إبّانه.

2 ـ ألا ينضم إلى السلف عقد آخر كالبيع وغيره، لما أخرجه الخمسة (أحمد وأصحاب السنن) عن عبد الله بن عمرو رضي الله

---

(1) الشرح الكبير 222/3، القوانين الفقهية: ص 288، المهذب 303/1، غاية المنتهى 84/2 وما بعدها، مغني المحتاج 118/2.

(2) القوانين الفقهية: ص 288، الشرح الصغير 295/3.

عنهما: أن النَّبي ﷺ قال: «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع..».

القرض الذي جر نفعاً: اتفق العلماء[1] على تحريم القرض الذي يجر منفعة للمقرض، إذا كان النفع مشروطاً أو متعارفاً عليه في القرض، لأنه يكون سلفاً بزيادة، وهو ربا، والرِّبا حرام بالإجماع، ولأن النَّبي ﷺ نهى عن سلف وبيع، فقال في الحديث السابق: «لا يحل سلف وبيع» والسلف: هو القرض في لغة أهل الحجاز، وروي عن جماعة من الصحابة: «أنهم نهوا عن قرض جر منفعة» ولأن القرض عقد تعاوني ومن أعمال المعروف، فإذا شرط فيه منفعة خرج عن موضوعه، فيكون القرض فاسداً عند الحنفية والمالكية، وصحيحاً والشرط باطلاً عند الشافعية والحنابلة.

أما إذا لم يشرط النفع في العقد، أو لم يكن متعارفاً، جازت الزيادة على التفصيل الآتي في هدية المدين (المقترض).

وعلى هذا فرّع الفقهاء ما يأتي:

1 ـ **السلف والبيع**: يحرم اجتماع هذين العقدين في صفقة واحدة، كأن يقرضه ألفاً على أن يبيعه داره، ويحرم أيضاً على المقرض الاشتراط على المقرض إعارته دابته أو سيارته، أو السكنى في داره مثلاً.

2 ـ **اشتراط الزيادة**: لا يجوز للدائن المرتهن بالاتفاق الانتفاع بالرهن إذا كان مشروطاً أو متعارفاً عليه.

ولا يجوز للمقرض أن يشترط زيادة في وفاء القرض، والزيادة

---

(1) الشرح الكبير 224/3 وما بعدها، الشرح الصغير 295/3، القوانين الفقهية: ص 288، الدر المختار ورد المحتار 182/4، مغني المحتاج 119/2 وما بعدها، المغني 321/4 وما بعدها.

المتعارفة كالشرط، كأن يشترط دينارين عن دينار أو ثوبين عن ثوب من جنس واحد، أو شاتين عن شاة.

ولا يجوز اشتراط ردّ الأجود في الصفة، كجيد عن رديء من جنسه، مثل ثوب جيد عن رديء من جنسه، وصاع قمح جيد عن صاع رديء.

3 ـ هدية المدين أو المديان: يرى الحنفية أن الهدية للمقرض تكره تحريماً إن كانت بشرط، وإلا فلا.

ويرى المالكية: أن هدية المقترض (المدين) للمقرض (الدائن) حرام إن قصد المهدي بهديته تأخير الدين ونحوه، ولم تكن هناك عادة سابقة قبل القرض بإهداء الدائن بالمثل صفة وقدراً، أو حدث موجب جديد كصهارة أو جوار أو فرح أو سفر أو موت، وكان الإهداء لذلك لا للدَّين، والحرمة تشمل الأخذ والدفع.

ويحرم على المقرض الانتفاع بشيء من أموال المقترض كركوب دابته، والأكل في بيته لأجل الدَّين، لا للإكرام ونحوه، ويحرم على المقترض أن يبيع للمقرض مسامحة بأقل من ثمن المثل إذا كان ذلك من أجل القرض[1]. ويجوز للمقترض رد أفضل مما اقترضه صفة؛ لأنه حسن قضاء، إذا كان بلا شرط ولا عادة، لأن العادة كالشرط، ويتعين رد المثل، وإلا منع الأفضل، عملاً بخبر أبي رافع الآتي.

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أن اشتراط المقرض بيع دار المقترض له، أو على أن يرد عليه أجود منه أو أكثر منه حرام. فإن أقرض شخص غيره مطلقاً من غير شرط، فقضاه خيراً منه في الصفة، أو زاد في القدر، أو باع منه داره، جاز، ولا يكره للمقرض أخذه، لما أخرجه مسلم والخمسة (أحمد وأصحاب السنن) عن أبي رافع رضي الله عنه قال: «استسلف رسول الله ﷺ من رجل بَكْراً، فجاءته إبل الصدقة، فأمرني أن

(1) الشرح الصغير 293/3 ومابعدها، 296.

أقضي الرجل بَكرَاً، فقلت: لم أجد في الإبل إلا جملاً خِياراً رَباعياً[1]، فقال النَّبي ﷺ: أعطه إياه، فإن خيركم أحسنكم قضاء».

والإقراض ممن تعود رد الزيادة مكروه عند الشافعية، جائز بلا كراهة عند الحنابلة.

4 ـ قرض القديم أو المعيب وأخذ الجديد والسالم وحال الضرورة:

يحرم على المقرض تحقيق نفع على حساب المقترض، كأن يقرضه شيئاً طال مكثه عنده ليأخذ بدله جديداً، أو يدفع قديماً ليأخذ جديداً، أو معيباً ليأخذ سالماً إلا لضرورة كما تقدم، كعموم الخوف على المال في الطريق، فيجوز أن يسلف الشيء لمن يعلم أنه يَسْلم معه.

ويجوز القرض إن قامت قرينة على نفع المقترض فقط، كما تقدم، كما لو كان القرض في زمن مجاعة، أو كان دفع القديم في الحال أحظّ له لغلائه، ورخص الجديد في إبّانه.

5 ـ السُفْتَجَة[2]: تقدم بيانها، وهي الكتاب الذي يرسله المقترض لوكيله ببلد ليدفع للمقرض نظير ما أخذه منه ببلده، وهي مثال لقرض جرّ نفعاً، أو مثال لعين (ذات) ثقُل حملها في سفر، وهي حرام عند المالكية إلا في حال الضرورة لحفظ المال[3]، وأجاز الحنابلة السفتجة أو قضاء القرض في بلد آخر[4].

6 ـ قرض الخبز: جرى العرف بين الناس على قرض الخبز، مع أنه يعسر تحري المماثلة فيه، لذا اتجه العلماء في شأنه اتجاهين.

---

(1) البكر: الثني من الإبل كالفتى من الناس، والخيار: المختار، والرباعي: الذي أكمل ست سنين ودخل في السابعة.

(2) السفتجة: لفظة أعجمية.

(3) الشرح الكبير 225/3.

(4) المغني 321/4.

يرى المانعون كأبي حنيفة وأبي يوسف: أنه لا يجوز قرض الخبز؛ لوجود التفاوت بين خبز وخبز، بسبب اختلاف العجن والنضج والخفة والثقل في الوزن، والصغر والكبر في العدد، وبما أنه يتعذر تحقق المماثلة فيه منع؛ لأن الشك في التماثل كحقيقة التفاضل، وهذا ربا. لكن المفتى به هو رأي الإمام محمد: وهو أنه يجوز قرض الخبز وزناً وعدداً، لحاجة الناس المتعينة إليه.

ويرى الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة[1]: أنه يجوز قرض الخبز وزناً وعدداً لإجماع أهل الأمصار على فعله في الأعصار بلا إنكار. وذكر أبو بكر الشافعي في إسناده عن عائشة رضي الله عنها قالت: «قلت: يا رسول الله، إن الجيران يستقرضون الخبز والخمير، ويردون زيادة ونقصاناً، فقال: لا بأس، إن ذلك من مرافق الناس لا يراد به الفضل».

مكان وفاء القرض وكيفية أدائه: اتفقت المذاهب على أن وفاء القرض يكون في البلد الذي تم فيه الإقراض، ويصح إيفاؤه في أيّ مكان آخر إذا لم يحتج نقله إلى حمل ومؤنة، أو وجد خوف طريق، فإن احتاج إلى ذلك لم يلزم المقرض بتسلمه، إلا أن الحنابلة أجازوا الوفاء مع خوف الطريق كما تقدم[2].

وأما وفاء القرض أو قضاؤه، ففيه تفصيل عند المالكية[3] وهو ما يأتي:

(أ) إذا قبض المقترض القرض: فإن كان له أجل مضروب أو معتاد،

---

(1) مغني المحتاج 119/2، المغني 318/4 وما بعدها.

(2) الشرح الصغير 296/3، الدر المختار 180/4، مغني 325/4، والمغني 2\119.

(3) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 226/3 ـ 227، الشرح الصغير 295/3 ومابعدها.

لزم المقترض رده للمقرض إذا انقضى ذلك الأجل، ما دام موسراً، وإن لم ينتفع به عادة أمثاله. فإن لم يكن له أجل ولم يعتد فيه أجل، فلا يلزم المقترض رده للمقرض إلا إذا انتفع به عادة أمثاله.

(ب) وإذا كان القرض عيناً (ذهباً أو فضة) أو جواهر خفيفة، وأراد المقترض رده، لزم المقرض قبونه مطلقاً، سواء حل الأجل أم لا؛ لأن الأجل حق لمن عليه الدَّين، سواء أكان في محل القضاء أم في غير محله، لخفة حمل العين ونحوها، إلا إذا كان الطريق مخوفاً، أو كان في حملها مشقة عليه، فلا يلزمه قبولها قبل القضاء.

(جـ) وإذا كان القرض غير عين: بأن كان عرضاً تجارياً أو طعاماً، فيجبر المقرض على القبول إذا أتى به المقترض في محل القضاء، سواء حل الأجل أم لا. أما في غير محل القضاء فلا يجبر على قبوله، لما فيه من الكلفة عليه.

أحكام القضاء والاقتضاء:

القضاء والاقتضاء معناهما الدفع والقبض، وقد أمر الشرع بالإحسان والمسامحة فيهما، وهذه بعض أحكامهما[1].

أولاً ـ التعجيل بقضاء الدَّين قبل الموت:

يندب للمسلم المبادرة إلى قضاء حقوق العباد، ومنها الدَّين قبل مفاجأة الموت؛ لأن تلك الحقوق لا تسقط إلا إذا أسقطها أربابها في رأي أكثر العلماء، حتى إن الله يغفر للشهيد كلّ خطاياه إلا الدَّين، وقد وردت أحاديث كثيرة في ذلك[2]: منها حديث البخاري عن أبي هريرة

(1) القوانين الفقهية: ص 289 وما بعدها، الشرح الصغير 66/3 وما بعدها 296.
(2) نيل الأوطار: 237/5 وما بعدها.

عن النَّبي ﷺ قال: «من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى الله عنه، ومن أخذها يريد إتلافها أتلفه الله».

ومنها حديث أحمد، وأبي داود، والنسائي عن جابر قال: كان النَّبي ﷺ لا يصلي على رجل مات، عليه دين، فأتي بميت، فسأل، عليه دين؟ قالوا: نعم ديناران، قال: صلّوا على صاحبكم، فقال أبو قتادة: هما عليَّ يا رسول الله، فصلى عليه، فلما فتح الله على رسوله ﷺ قال: أنا أولى بكل مؤمن من نفسه، فمن ترك ديناً فعليّ، ومن ترك مالاً فلورثته».

وورد في تحريم مماطلة المدين الموسر حديث رواه الجماعة عن أبي هريرة قال: «مطل الغني ظلم، وإذا أُتْبِع أحدكم على مليء فليَتْبَع».

ويتميز الإسلام بمبدأ استحباب إنظار المعسر، قال الله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ وَأَن تَصَدَّقُوا۟ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ [البقرة: 280] .

وأخرج أحمد ومسلم عن أبي اليسر: أن النَّبي ﷺ قال: «من أنظر معسراً، أو وضع عنه، أظله الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله».

ثانياً ـ مقدار المقضي: إن قضى المدين المثل، جاز مطلقاً في الأجل وقبله وبعده. وإن قضى أقل صفة أو مقداراً، جاز في الأجل بعده، ولم يجز قبله؛ لأنه من مسألة (ضع وتعجل) الآتية. وإن قضى أكثر فإن كان الدَّين من بيع، جاز مطلقاً، سواء كان أفضل صفة أو مقداراً، في الأجل أو قبله أو بعده، إذا كان الفضل (الزيادة) من أحد الطرفين دون شرط سابق، ومنع إن كان الفضل متفقاً عليه بين الطرفين، لخروجه عن المعروف، وإن كان الدَّين من سلف (قرض) فإن كان بشرط أو وعد أو عادة منع مطلقاً، وإن كان بغير شرط ولا وعد ولا عادة، جاز اتفاقاً في الأفضل صفة، كما تقدم؛ لأن النَّبي ﷺ استسلف بَكْراً، وقضى جملاً بَكْراً خِياراً.

ثالثاً ـ بيع الدَّين بالدَّين وفسخ الدَّين في الدَّين: لا يجوز بيع الدَّين بالدَّين: مثل أن يبيع ديناً له على رجل من رجل آخر بالتأخير، كأن يقول رجل لآخر: بعتك العشرين مداً من القمح التي لي عند فلان بكذا تدفعها لي بعد شهر، ومثل بيع شيء من العروض من سلَم لغير من هو عليه.

وكذلك لا يجوز فسخ الدَّين في الدَّين، مثل أن يدفع الغريم (المدين) لصاحب الدَّين ثمرة يجنيها أو داراً يسكنها، لتأخر القبض في ذلك.

ولا يجوز أيضاً أن يبيع الدَّين من الغريم بالتأخير.

ولا يجوز فسخ دين في ذمة المدين في نظير دين آخر في ذمته من غير جنسه أو من جنسه ولكنه أكثر منه، ولا فسخه في نظير شيء معين يتأخر قبضه، ويجوز فسخه في الحال في نظير منافع شيء معين[1].

ومثال فسخ الدَّين في نظير دين من غير جنسه: أن يكون دين المدين عيناً (ذهباً أو فضة) فسخ في نظير طعام في ذمته أو ثوب. ومثال فسخه في نظير دين من جنسه أكثر منه: أن يكون الدَّين عشرة دنانير، فسخت في خمسة عشر، يتأخر قبضها من المدين، ومثال فسخه في نظير شيء معين يتأخر قبضه: فسخه في عقار أو عرض غائب عن مجلس الفسخ أخذ في الدَّين على الصفة أو الرؤية السابقة؛ لأنه لا يدخل في ضمان أخذه إلا بقبضه، وهو باق على الصفة التي كان عليها حين الفسخ. وفسخه في نظير منافع شيء معين، كفسخه في نظير سكنى دار معينة مدة معلومة.

---

(1) م 65 من تقنين الشريعة الإسلامية على مذهب الإمام مالك: ص 121، القسم الأول، الشرح الصغير 214/3.

وفسخ الدَّين في دين من جنسه أكثر منه: هو ربا الجاهلية الذي جاء القرآن الكريم بتحريمه، والوعيد الشديد لأهله، وهو الذي عناه النَّبي ﷺ بقوله في حجّة الوداع: «ألا وإن ربا الجاهلية موضوع، وأول ربا أضعه: ربا العبّاس بن عبد المطلب».

وبه يتبين أن تأخير الدَّين أجلاً ثانياً من غير زيادة على الدَّين أو مع حطيطة بعضه جائز، وأنه ليس من فسخ الدَّين في الدَّين؛ لأن حقيقة الفسخ: هي الانتقال عن دين في الذمة إلى آخر، وهنا ليس كذلك.

رابعاً ـ قاعدة (ضع وتعجل): سبق بيان هذه القاعدة، وأعيد هنا بيانها بإيجاز.

قرر جمهور الفقهاء تحريم وضع (إسقاط) قدر من الدَّين نظير التعجيل بالقضاء قبل الأجل المتفق عليه، كأن يقرض غيره قرضاً إلى أجل، ثم يقول المقرض للمقترض: أضع عنك بعض الدَّين نظير أن ترد الباقي قبل الأجل، وهو حرام يطابق ما يسمى اليوم بحسم الكمبيالة، أو بيع المستحق عند الدولة أو الشركة في المستقبل بمبلغ أقل منه.

* * *

الفَصلُ الرَّابعُ
الوَكالـة

تعريفها، ومشرعيتها، وأركانها، وأنواعها، وشروطها، وأحكامها (تصرفات الوكيل، والحقوق التي ترجع له في البيع والشراء، وصفة يده) وانتهاؤها، واختلاف الموكل والوكيل.

تعريف الوكالة:

الوكالة لغة: الحفظ والتفويض، فمن الأول قوله تعالى: ﴿وَقَالُوا۟ حَسْبُنَا ٱللَّهُ وَنِعْمَ ٱلْوَكِيلُ﴾ [آل عمران: 173] أي: الحافظ، ومن الثاني قوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱللَّهِ فَلْيَتَوَكَّلِ ٱلْمُتَوَكِّلُونَ﴾ [إبراهيم: 12] وقوله سبحانه على لسان هود عليه السلام: ﴿إِنِّى تَوَكَّلْتُ عَلَى ٱللَّهِ رَبِّى وَرَبِّكُم﴾ [هود: 56] أي: فوضت أمري إليه واعتمدت عليه، ويقال: وكلت أمري لفلان: فوضته إليه.

وشرعاً: نيابة شخص لغيره في قابل النيابة من الحقوق المالية أو غيرها، غيرُ مشروطة بموت النائب، ولا إمارة بما يدل عرفاً[1]. والحق القابل النيابة: عقد وفسخ، وأداء دين (أو قضاؤه) وقبض حق، وعقوبة، وحوالة، وإبراء من حق وإن كان مجهولاً، وحجّ.

والعقد: مثل النكاح أو البيع، أو الإجارة، فيجوز توكيل الغير فيه، وفسخ العقد الذي يجوز فسخه كمزارعة قبل البذر، وبيع فاسد، ونكاح

---

(1) الشرح الصغير 501/3 - 505، الشرح الكبير 377/3، مواهب الجليل 181/5.

فاسد، وطلاق وخلع، وإقالة، والعقوبة لمن يستحق ذلك إذا صدرت من أمير أو سيد أو زوج، وتشمل التعازير والحدود، فيجوز التوكيل فيها، والحجّ بأن يوكلّ من يحجّ عنه غير الفريضة، ويجوز التوكيل في الهبة والصدقة والوقف (الحبس) وقبض الحق من دين أو أمانة، والتوكيل في العبادة المتعلقة بالأموال كالزكاة.

ولا تصح الوكالة فيما لا يقبل النيابة من الأعمال البدنية كاليمين، فلا يصح توكيل من يحلف عنه، ولا يصح التوكيل في الصلاة، فلا يصح توكيل من يصلي عنه فرضاً أو نفلاً، ولا في الصيام والطهارة وحجّ الفريضة، ويصح التوكيل في الإمامة، والخطابة، والأذان، وقراءة القرآن، والعلم بمكان مخصوص، ولا يصح التوكيل في المعصية كظهار وسائر المعاصي، كأمر غيره بأن يشتري له خمراً أو يقتل نفساً بغير حق، أو يغصب أو يسرق ونحو ذلك، فلا يقال له نيابة، ويقال له: أمر.

وقوله «غير مشروطة بموته» خرج به الوصية، وقوله: «غير إمارةٍ» يخرج به نيابة السلطان أميراً أو قاضياً، أو نيابة القاضي قاضياً في بعض عمله، فلا تسمى وكالة عرفاً.

والمراد بالنيابة: الفعل عن الغير، فقابل النيابة: ما يقبل فعل الغير عنه، والمراد بالوكالة: التوكيل. والنيابة والوكالة مترادفان، وقيل: النيابة أعم، لانفرادها فيما إذا ولى الحاكم أميراً أو قاضياً، أو أناب غيره في إمامة الصلاة.

والدال عرفاً على الوكالة: لفظ أو غيره ككتابة أو إشارة، أو عادة كتصرف الزوج في مال زوجته وهي عالمة ساكتة، أو تصرف الأخ على إخوته وهم عالمون ساكتون، في كراء وقبض حقوق سنين متطاولة.

مشروعية الوكالة:

الوكالة جائزة مشروعة بالكتاب والسُّنَّة والإجماع.

أما الكتاب: فقوله تعالى حكاية عن أهل الكهف: ﴿ فَٱبْعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ فَلْيَنظُرْ أَيُّهَآ أَزْكَىٰ طَعَامًا فَلْيَأْتِكُم بِرِزْقٍ مِّنْهُ ﴾ [الكهف: 19] وهذه وكالة في الشراء، وقوله سبحانه على لسان يوسُف عليه السلام: ﴿ ٱذْهَبُواْ بِقَمِيصِى هَٰذَا ﴾ [يوسف: 93] ﴿ ٱجْعَلْنِى عَلَىٰ خَزَآئِنِ ٱلْأَرْضِ ﴾ [يوسف: 55] وقوله سبحانه في التحكيم: ﴿ فَٱبْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ ﴾ [النساء: 35] والجباة العاملون في تحصيل الزكاة يبعثهم الإمام لتلك المهمة.

وأما السنَّة: فأحاديث كثيرة، منها خبر الصحيحين: «أنه ﷺ بعث السُّعاة لأخذ الزكاة».

ومنها توكيله ﷺ عمرو بن أمية الضَّمري في نكاح أم حبيبة بنت أبي سفيان»[1].

و«توكيله عليه السَّلام أبا رافع في قبول نكاح ميمونة بنت الحارث»[2].

و«توكيله عليه السَّلام حكيم بن حزام بشراء أضحية، وتوكيله عروة البارقي بشراء شاة»[3].

وأما الإجماع: فالأمة أجمعت على جواز الوكالة لحاجة الناس إليها؛ لأن الشخص قد يعجز عن قيامه بمصالحه كلها، فكانت نوعاً من التعاون على البر والتقوى.

والحكم التكليفي للوكالة: الجواز والإباحة، وقد تصير واجبة

---

(1) رواه أبو داود في سننه.

(2) رواه مالك، والشافعي، وأحمد، والترمذي، والنسائي، وابن حبَّان عن سليمان بن يسار.

(3) توكيل حكيم: رواه أبو داود، والترمذي عنه، وتوكيل عروة: رواه عنه أحمد والبخاري، وأبو داود، والترمذي، وابن ماجه، والدارقطني.

كالوكالة على قضاء دين لا يتوصل إليه إلا بها، وكالوكالة على جمع الزكاة (الصدقات) وقد تصبح حراماً كالوكالة على البيع الحرام، وقد تكون مكروهة كالوكالة على البيع المكروه، وهكذا يتغير الحكم الأصلي فيها بحسب متعلّقها[1].

أركان الوكالة:

للوكالة عند الجمهور غير الحنفية أركان أربعة: وهي الموكل، والوكيل، والموكل فيه، والصيغة[2].

تأقيت الوكالة:

يصح تأقيت الوكالة بزمن معين كشهر أو سنة؛ لأن الوكالة بحسب الحاجة.

أجر الوكالة:

تصح الوكالة بأجر وبغير أجر؛ لأن النّبي ﷺ كان يبعث عماله لقبض الصدقات، ويجعل له عمولة[3]، ولأن الوكالة عقد جائز لا يجب على الوكيل القيام بها، فيجوز أخذ الأجرة فيها، بخلاف الشهادة، فإنها فرض على الشاهد، يجب عليه أداؤها.

فإن كانت الوكالة بأجرة فحكمها حكم الإجارات، يستحق الوكيل الأجرة بتسليم ما وكل فيه إلى الموكل، إن كان مما يمكن تسليمه كثوب يخيطه، وإن وكل في بيع أو شراء أو حجّ، استحق الأجر إذا عمله، وإن لم يقبض الثمن في البيع.

---

(1) حاشية الدسوقي 377/3.

(2) المرجع السابق.

(3) قال ابن حجر: هذا مشهور، ففي الصحيحين عن أبي هريرة: بعث النبي ﷺ السعاة على الصدقات.

وإن كانت الوكالة بغير أجرة فهو معروف من الوكيل[1].

صفة الوكالة:

الوكالة عند أكثر العلماء عقد لازم، يجوز لأحد الطرفين فسخها، وللوكيل أن يعزل نفسه منها إلا حيث يمنعه الموكل من العزل[2].

تعدد الوكلاء:

يجوز تعدد الوكلاء عن الشخص الواحد في التصرفات وغيرها من الأعمال، لكن قال المالكية: لا يجوز في الخصومات لما فيها من كثرة النزاع توكيل أكثر من واحد إلا برضا الخصم، فيجوز حينئذ الأكثر والواحد مطلقاً إلا لعداوة بين الوكيل والخصم، فلا يجوز لما فيه من الإضرار، فإن لم يرض لا يجوز تعدد الوكلاء؛ لأن التوكيل حينئذ يوجب تجديد المنازعة وكثرة الشر، إلا لعذر من مرض أو سفر، فله حينئذ التوكيل بلا رضا الخصم[3].

ويرى المالكية، والشافعية، والحنابلة: أنه إذا تعدد الوكلاء، فليس لأحدهم الانفراد بالتصرف بدون مشاورة الآخر؛ لأن الموكل لم يرض بتصرف أحدهما دون الآخر، إلا إذا أذن لهما الموكل بإفراد التصرف، فيجوز لكلٍّ واحد منهما أن يستقل بالتصرف[4].

وقصر الحنفية تشاور الوكلاء على التصرف الذي يحتاج فيه لأخذ الرأي كالزواج والطلاق على مال؛ لأن الموكل رضي برأيهم المشترك. أما التصرف الذي لا يحتاج فيه لأخذ الرأي كالطلاق بلا مال، ورد

---

(1) القوانين الفقهية: ص 329، تكملة فتح القدير 2/6، المغني 85/5.

(2) مواهب الجليل 251/5، البدائع 37/6، المهذب 356/1، المغني 113/5.

(3) الشرح الصغير 505/3.

(4) الخرشي 82/6، ط ثانية، المهذب 351/1، المغني 87/5.

الوديعة، وحضور جلسات المحاكمة، فيملك أحد الوكيلين أن ينفرد بالتصرف دون الآخر[1].

أنواع الوكالة:

الوكالة في رأي المالكية والحنفية نوعان: عامة وخاصة. ولا تصح الوكالة العامة عند الشافعية والحنابلة، لما فيها من الغرر الكثير[2].

والوكالة العامة أو التفويض العام: يدخل تحته جميع ما تصح فيه النيابة من الأمور المالية وغيرها إلا ما يستثنيه الموكل من الأشياء، وما يحتاج إلى توكيل خاص: وهو تزويج البنت، وطلاق الزوجة، وبيع الدار التي يسكنها، وبيع عبده القائم بأموره، فهذه الأمور الأربعة لا تدخل في الوكالة العامة، بل لا بد فيها من التوكيل الخاص.

والوكالة الخاصة أو التفويض الخاص: يختص بما جعل الموكل للوكيل من قبض أو بيع أو خصومة في مجال القضاء أو غير ذلك. فإذا وكله على البيع، وعيَّن له ثمناً، لم يجز له أن يبيع بأقل منه، وإن وكله على البيع مطلقاً، لم يجز له أن يبيع بعرض تجاري ولا نسيئة(مؤجل) ولا بما دون ثمن المثل.

وإن أذن له أن يبيع بما يرى وكيفما يرى، جاز له ذلك كله.

ولا يجوز للوكيل والوصي في المعتمد عند المالكية أن يشتريا لأنفسهما من مال الموكل واليتيم إذا لم يحابيا أنفسهما.

وإن وكله على الخصومة (المحامي) لم يكن له الإقرار عنه، إلا إن جعل له ذلك في التوكيل، في رأي المالكية.

---

(1) البدائع 32/6.

(2) بداية المجتهد 302/3، القوانين الفقهية: ص 328، تكملة رد المحتار 357/7، تحفة المحتاج 308/5، كشاف القناع 471/3.

ولا يجوز للوكيل أن يوكل غيره إلا إن جعل له الموكل ذلك، أو يكون توكيله عاماً.

شروط الوكالة:

يشترط في كلٌ ركن من أركان الوكالة شروط معينة:

ما يشترط في العاقد (الموكل والوكيل):

الموكل: يجوز لدى المالكية أن يكون غائباً أو امرأة أو مريضاً بالاتفاق، أو حاضراً صحيحاً. والوكيل عندهم: كل من جاز له التصرف لنفسه في شيء، جاز له أن ينوب فيه عن غيره، إلا أنه لا يجوز توكيل العدو على عدوه، ولا توكيل الكافر على بيع أو شراء أو عقد سَلَم لئلا يفعل الحرام، ولا توكيله على قبض شيء من المسلمين لئلا يستعلي عليهم[1].

ويشترط في الموكل: أن يكون مالكاً التصرف الذي يوكل فيه، وتلزمه أحكام ذلك التصرف، فلا يصح التوكيل من المجنون والمعتوه والصبي غير المميز، لعدم وجود العقل الذي هو من شرائط الأهلية، ولأن هؤلاء لا تلزمهم أحكام التصرفات.

كما لا يصح التوكيل من الصبي المميز بما لا يملكه بنفسه من التصرفات الضارة ضرراً محضاً به كالطلاق والهبة والصدقة.

ولا يصح توكيل الصبي مطلقاً عند المالكية.

ويشترط في الوكيل كما في الموكل أن يكون أهلاً للتصرف الموكل فيه، فلا يصح توكيل الصبي. ويمكن أن تكون الشروط المتعلقة بالموكل والوكيل ثلاثة عند المالكية[2]:

---

(1) القوانين الفقهية: ص 328، بداية المجتهد 296/2.

(2) الفقه على المذاهب الأربعة 236/3.

1 ـ الحرية: فلا تصح الوكالة بين رقيق وحر، ولا بين رقيقين إلا إذا كان الرقيق مأذوناً له بالتجارة من سيده، فإنه حينئذ يكون في حكم الحر.

2 ـ الرشد: فلا تصح بين سفيهين ولا بين سفيه ورشيد، ولا يصح للمحجور عليه أن يوكل أحداً عنه في الخصومة، في تخليص ماله وطلب حقوقه، ويجوز للغير أن يوكله عن نفسه إلا إذا كانت امرأة محجوراً عليها، فإن لها أن توكل عنها غيرها فيما يتعلق بأمر عصمتها، أي: زواجها.

3 ـ البلوغ: فلا يصح التوكيل بين صبيين، ولا بين صبي وبالغ إلا إذا كانت صغيرة، وأرادت أن تخاصم زوجها أو وليها، فإن توكيلها يكون مقبولاً بل لازماً كما تقدم.

ولا يشترط الإسلام في الموكل، فيجوز للذمي أن يوكل المسلم عنه، ولكن لا يصح للمسلم توكيل الذمي في بيع أو شراء أو تقاض للدين[1]؛ لأنه ربما تصرف تصرفاً لا تقره الشريعة، لذا قالوا في الشركة: لا يصح للمسلم أن يشارك الذمي إلا إذا كان بيع الذمي وشراؤه بحضرة المسلم، خوفاً من التعامل بالرِّبا أو شراء خمر أو خنزير، وذلك لا تقره الشريعة الإسلامية، فإذا تأكد من أنه يتعامل بما تحرِّمه الشريعة، وجب أن يتصدق بالربح الذي أصابه من شركته، فإن شك يستحب له التصدق.

والمسلم الذي لا يحافظ على دينه كالذمي.

ولا يصح توكيل عدو على عدوه، ولو عدواً في الدِّين كيهودي على نصراني وعكسه، لما فيه من العنت وزيادة الشر.

---

(1) الشرح الكبير 386/3، الشرح الصغير 511/3 وما بعدها.

ما يشترط في الموكل فيه:

يشترط في الأمر الموكل فيه عند المالكية شرطان[1]

1 ـ أن يكون معلوماً، سواء أكانت الوكالة عامة كتفويض التصرف مطلقاً، أم خاصة كبيع سلعة وطلب حق.

2 ـ أن يكون من الأمور التي تقبل النيابة شرعاً، ولا تتعين فيها مباشرة الشخص له بنفسه، فتجوز الوكالة في كل ما تصح النيابة فيه من الأمور المالية وغيرها من العبادات والقربات، إلا العبادة البدنية المحضة، المتعلقة بالأبدان كالصلاة، والطهارة، والصيام، والحجّ، فلا تصح النيابة فيها، لكن تنفذ الوصية بالحج، وتصح النيابة للعاجز عن الرمي لمرضه في الحجّ، فله إنابة غيره ليرمي عنه. وقيل: تصح النيابة في الحجّ، وهو مذهب الجمهور غير المالكية.

وتصح النيابة في العبادة المتعلقة بالأموال كالزكاة.

وعليه، يجوز للشخص أن يوكل عنه غيره في عقد بيع وشراء، وإجارة، ونكاح، وصلح، ومضاربة، ومساقاة، وفسخ لعقد يجوز فسخه كعقد المزارعة قبل رمي البذر، فإنه يصح لأحد العاقدين فسخه، فكذلك يصح له أن يوكل غيره في الفسخ.

ويصح التوكيل في فسخ بيع فاسد، كالبيع الصادر من عبد أو من صبي مميز، أو من سفيه، فللسيد أن يوكل في فسخه، وكذلك لولي الصغير والسفيه التوكيل في فسخه، ويصح التوكيل في إقالة العقد الصحيح، كأن يوكل شخصاً في إقالة من اشترى منه شيئاً.

ويصح التوكيل في إبرام عقد النكاح وفي إنهائه بالطلاق بأن يوكل

---

(1) مواهب الجليل 181/5 وما بعدها، الشرح الكبير 377/3 - 380، الشرح الصغير 501/3 - 504، القوانين الفقهية: ص 328.

غيره في طلاق زوجته، وبالخلع بأن يوكل الرجل غيره في مخالعة زوجته.

ويجوز التوكيل في قبض حق له على الغير، وفي قضاء دين عليه، وكذا يجوز أن يوكل غيره في استيفاء أو تطبيق عقوبة شرعية من حد أو قصاص أو تأديب (تعزير) فللحاكم أن يوكل غيره في إقامة الحد والتعزير وقتل الحرابة والردة، وللزوج أن يوكل عنه أباه مثلاً في تأديب زوجته إذا تركت الصلاة، ولولي الدم أن يوكل عنه غيره في استيفاء القصاص، كما يجوز لصاحب الحق في الحدود والعقوبات أن يوكل عنه غيره في استيفائها وحضور مجلس تنفيذها.

وللمدين أن يوكل غيره في حوالة غريمه (دائنه) على مدين له، وفي الإبراء من حق له، حتى ولو كان الحق مجهولاً. وللشخص التوكيل في هبة وصدقة ووقف ونحوها، وفي أذان وإمامة وقراءة قرآن وعلم في مكان خاص إلا إذا اشترط الواقف عدم النيابة فيها، والأجرة للموكل الأصيل، ويأخذ الوكيل ما تراضى عليه من الموكل.

ويلتحق بالعبادات: الشهادة واليمين والإيلاء واللعان، فليس للشخص أن يوكل عنه من يؤدي الشهادة عنه، أو يحلف اليمين عنه، أو يولي من امرأته بأن يحلف ألا يقربها مدة معلومة، أو يلاعن عنه مع امرأته التي يتهمها بالزنا، لأن اللعان شهادات مؤكدة بالأيمان.

ولا تجوز الوكالة في المعاصي كالقتل بغير حق والسرقة والغصب وشراء الخمر لمسلم، والظهار، كأن يقول له: وكلتك في أن تظاهر من امرأتي فلانة؛ لأن الظهار منكر من القول وزور، فإذا قال: زوجة موكلي عليه كظهر أمه، لا يصح الظهار، والظاهر عند المالكية أن التوكيل في طلاق الزوجة في الحيض صحيح، فلو أوقعه الوكيل فيه يقع، مع الحرمة، لأنه طلاق بدعي، والحرمة ذاتية.

ما يشترط في الصيغة:

يشترط في الصيغة أن تدل على معنى الوكالة عرفاً من قول أو إشارة أخرس، أو عادة، والعرف مقدم على اللغة، فإذا خالفت اللغة العرف، يعمل بالعرف، ولا ينظر للغة[1].

فتصح الوكالة بلفظ: وكلتك أو أنت وكيل عني، أو بإشارة الأخرس أو الممنوع من الكلام لسبب من الأسباب. وتصح الوكالة بالعادة: كإجارة دار مملوكة لآخرين مما جرت العادة أن يؤجرها أحدهما، ويقبض أجرتها، فإنه يعتبر وكيلاً عن أخيه، ويصدق عن دعواه أنه أعطاه نصيبه من الأجرة، ما لم يثبت أنه متعدٍّ.

أما قبول الوكيل: فيصح بكل ما يدل في العرف والعادة عليه، فإن اقتضت الصيغة الصادرة من الموكل الجواب فوراً، وجب القبول فوراً وإلا فلا.

وأما الشيء الموكل فيه في الصيغة فيجب أن يكون معلوماً كما تقدم، وطريق العلم به: أن يكون بلفظ يدل عليه عرفاً أو لغة، والعرف مقدم على اللغة إذا خالفها، ويقوم مقام اللفظ إشارة الأخرس أو العاجز عن النطق لسبب من الأسباب.

أحكام الوكالة:

يترتب على كون الوكالة صحيحة شرعاً ثبوت أثرها، وهو تمكين الوكيل من القيام بمقتضى التفويض الممنوح له من الموكل، مطلقاً كان التفويض، أو مقيداً بقيد معين، وهذا يستدعي بحث ما يملكه الوكيل من التصرفات، وما يثبت له من الحقوق في البيع والشراء، ومعرفة حال المقبوض في يده، أهو أمانة أم مضمون؟

---

(1) مواهب الجليل 190/5، الشرح الكبير 380/3، الشرح الصغير 505/3.

أولاً- تصرفات الوكيل:

يثبت للوكيل بمقتضى الوكالة ولاية التصرف بالشيء الموكل فيه.

فالوكيل بالخصومة (المحامي) يتابع إجراءات الدعوى إلى نهايتها، ولكنه لا يملك عند المالكية، والشافعية، والحنابلة الإقرار على موكله بقبض الحق أو الاعتراف به؛ لأن الوكالة بالخصومة معناها: التوكيل بالمنازعة، والإقرار مسالمة، لأنه يؤدي إلى قطع الخصومة، فهو يتنافى مع معنى الوكالة بالخصومة، فلا يملكه الوكيل كالإبراء.

واستثنى المالكية[1] حالة كون الوكيل عاماً مع تفويض الموكل له الإقرار في عقد الوكالة، وحالة اشتراط خصم الموكل أن يجعل الإقرار لوكيله، بأن يقول له: لا أتعاطى المخاصمة مع وكيلك حتى تجعل له الإقرار، فيكون للوكيل الإقرار، ويلزم الموكل بما أقر به الوكيل عنه في الحالتين إن أقر بما يشبه، ولم يقر لمن يتهم عليه كأحد أصوله أو فروعه، وكان الإقرار من نوع الخصومة، كأن يوكله في دين، فيقر بتأخيره أو بقبض بعضه، أو بإبرائه من بعضه، أما لو وكله ببيع داره لفلان، فلا يصح له أن يقر له بدين عن الموكل، أو بإتلافه وديعة له.

الوكيل بالبيع: ليس للوكيل المطلق ببيع شيء أن يبيعه بالغبن الفاحش أو بما دون ثمن المثل، ولا بالنسيئة (لأجل) وإنما يبيع بثمن المثل وبنقد البلد لقيام القرينة الدالة على الرضا به بحسب العرف، ولأن الأصل في البيع النقد لا التأجيل[2].

وليس للوكيل أن يوكل غيره بغير إذن موكله إلا أن يكون الوكيل لا يليق به تولي ما وكل فيه بنفسه، كأن يكون وجيهاً، والموكل به أمر

---

(1) الشرح الكبير 379/3، بداية المجتهد 297/2.

(2) الشرح الكبير 382/2.

حقير، فله التوكيل حينئذ، وإلا أن يكون توكيله عاما[1].

ولا يجوز للوكيل أن يبيع ما وكل ببيعه لنفسه أو من في حجره من صغير أو مجنون أو سفيه (مبذر) ويجوز أن يبيع لزوجته ووالده الرشيد إذا لم يحابهما وقت البيع، وروي عن الإمام مالك: أنه يجوز للوكيل أن يشتري الشيء لنفسه، وهذا ما أخذ به ابن جُزَي في القوانين الفقهية[2].

الوكيل بالشراء: ذهب المالكية والشافعية والحنابلة[3]: إلى أنه إذا كانت الوكالة بالشراء مطلقة، فيلزم المشتري أن يشتري بثمن المثل، ولا يشتري بأكثر من ثمن المثل بما لا يتغابن الناس به عادة من غير إذن الموكل؛ لأن الوكيل ممنوع من الإضرار بالموكل، مأمور بالنصح له، وفي الزيادة على ثمن المثل في الشراء إضرار وترك للنصح.

ولا يملك الوكيل بالشراء الشراء من نفسه، كما لا يملكه الوكيل بالبيع ويتوقف الشراء على إجازة موكله، وروي عن الإمام مالك: أنه يجوز للوكيل أنه يشتري من نفسه بثمن المثل فأكثر .

ثانياً ـ حقوق العقد وحكمه:

حكم العقد: هو الغرض والغاية الجوهرية منه، كنقل ملكية المبيع للمشتري، واستحقاق الثمن في ذمة المشتري للبائع.

وحقوق العقد: هي الأعمال التي لا بد منها للحصول على الغاية والغرض من العقد، مثل تسليم المبيع وقبض الثمن، والرد بالعيب أو

---

(1) المرجع السابق 388/3، القوانين الفقهية: ص 329.

(2) الشرح الكبير، المرجع السابق 387/3 وما بعدها، الخرشي 77/6 وما بعدها، الشرح الصغير 512/3، القوانين الفقهية: ص 328.

(3) بداية المجتهد 298/2، الشرح الكبير 382/3، المهذب 354/1، المغني 124/5.

بخيار الرؤية أو الشرط، وضمان رد المبيع إذا استحق[1] المبيع مثلاً.

وقد اتفق الفقهاء على أن حكم العقد الذي يتم بواسطة وكيل، يقع للموكل نفسه، لا للوكيل؛ لأن الوكيل متكلم باسم الموكل، وعاقد له، فهو قد استمد ولايته منه.

وينصرف حكم عقد البيع للموكل عند الجمهور مطلقاً، سواء أضاف الوكيل العقد لنفسه أم أسنده إلى الموكل. وينصرف الحكم عند المالكية للموكل إذا أعلن الوكيل في العقد أنه يعمل لحساب موكله.

وتنتقل ملكية المبيع للموكل مباشرة بمجرد تمام العقد، فلو وكل مسلم ذمياً بشراء خمر أو خنزير، لم يصح الشراء؛ لأنه ليس للمسلم أن يتملك شيئاً من هذين.

والعقود التي لا تتم إلا بالقبض كالهبة والإعارة، يقع حكم العقد للموكل، لأن الوكيل في هذه العقود مجرد سفير ومعبر.

ويقع حكم عقد الزواج بالوكالة للموكل، فإذا قال: تزوجك فلان، كان فلان هو الزوج. وإذا أضاف الزواج لنفسه، فقال: تزوجتك، كان الزواج له، لا لموكله.

وفي الطلاق إن كان الشخص وكيلاً عن الزوج، طلقت زوجته لا زوجة الوكيل، وإن كان وكيلاً عن الزوجة، فلا بد من إضافة الطلاق إليها، فيقول: طلَّقْ فلانة على كذا.

وأما حقوق العقد: فترجع عند الجمهور غير الحنابلة إلى الوكيل، فهو الذي يلتزم بتسليم المبيع، ويقوم بتسليمه فعلاً وبقبضه، وهو الذي

---

(1) الاستحقاق: هو أن يدعي أحد ملكية شيء موجود في يد غيره، ويثبت ذلك بالبينة، ويقضى له بها.

يقبض الثمن ويطالب به، ويخاصم في الرد بالغيب، ونحو ذلك[1].

ثالثاً- حال المقبوض في يد الوكيل:

اتفق الفقهاء: على أن المقبوض في يد الوكيل يعتبر أمانة بمنزلة الوديعة ونحوها؛ لأن يده عن الموكل بمنزلة الوديع، فيضمن بما يضمن في الودائع، ويبرأ بما يبرأ فيها، ويكون القول قوله في دفع الضمان عن نفسه[2].

وعليه قال المالكية: يصدق الوكيل بيمينه في ادعاء تلف ما وكل عليه من قبض حق، فقال: قبضته وتلف مني، ويبرأ لموكله من ذلك؛ لأنه أمين. وأما الغريم الذي عليه الدَّين فإنه لا يبرأ من الدين إلا إذا أقام بيِّنة تشهد له أنه دفع الدَّين إلى الوكيل المذكور.

ويصدق الوكيل أيضاً في ادعاء دفع الثمن أو المثمن (المبيع) أو دفع ما وكل عليه لموكله.

ويغرم الموكل ثمن السلعة ولو مراراً إن ادعى الوكيل تلفه بلا تفريط، إلى أن يصل الثمن لصاحب السلعة، لأن الوكيل إنما اشترى على ذمة الموكل، فالثمن في ذمته، حتى يصل للبائع، إلا أن يدفع الموكل الثمن سلفاً للوكيل قبل الشراء ويتلف بعده، فإنه إذا ضاع لم يلزم الموكل دفعه مرة ثانية، وتلزم السلعة الوكيل بالثمن الذي اشتراها به إذا أبى الموكل من دفعه ثانياً[3].

---

(1) الشرح الصغير 506/3 وما بعدها، بداية المجتهد 298/2، تبيين الحقائق 256/4، مغني المحتاج 229/2-230، المغني 97/5، 130.

(2) الشرح الصغير519/3 ، بداية المجتهد 299/2، القوانين الفقهية: ص329 البدائع 34/6، مغني المحتاج 230/2، المغني 94/5.

(3) حاشية الصاوي على الشرح الصغير521/3 .

انتهاء الوكالة:

عرفنا أن الوكالة من العقود الجائزة، أي: غير اللازمة عند أكثر العلماء خلافاً لبعض المالكية، فيجوز لكل من الموكل والوكيل فسخها، فتنتهي حينئذ إذا كانت بلا أجر، أما إذا كانت بأجر بأن عين الزمن والعمل كالبيّاع والسمسار، فهي لازمة عند الحنفية، وفي المشهور عند المالكية.

وتنتهي الوكالة أيضاً بغير الفسخ في الحالات التالية[1]:

1 ـ **عزل الموكل وكيله**: إذا عزل الموكل وكيله تنتهي الوكالة؛ لأن الوكالة عقد غير لازم، فكان بطبيعته قابلاً للفسخ بالعزل، لكن يشترط عند الحنفية، والمالكية على الأرجح أن يعلم الوكيل بالعزل؛ لأن العزل فسخ للعقد، فلا يلزم حكمه إلا بعد العلم به كالفسخ.

ولم يشترط الشافعية والحنابلة على الأرجح هذا الشرط، فينعزل الوكيل في الحال بمجرد عزله؛ لأن العزل رفع عقد لا يفتقر إلى رضا صاحبه، فلا يحتاج إلى علمه كالطلاق، واشترط المالكية والحنفية أيضاً لانتهاء الوكالة بالعزل: ألا يتعلق بالوكالة حق للغير، فإن تعلّق فليس للموكل عزل الوكيل.

ويترتب على الخلاف: أن تصرّف الوكيل بعد العزل وقبل العلم بالعزل نافذ على الرأي الأول، وغير نافذ على الرأي الثاني.

2 ـ **عزل الوكيل نفسه**: إذا كانت الوكالة بغير أجر، فللوكيل عند

---

(1) الشرح الكبير 379/3، 396، بداية المجتهد 298/2، مواهب الجليل 214/5 وما بعدها، الشرح الصغير 523/3، القوانين الفقهية: ص 329، البدائع 37/6 وما بعدها، مغني المحتاج 232/2، غاية المنتهى 155/2، المغني 113/5 وما بعدها.

المالكية أن يعزل نفسه متى شاء إلا حيث يمنع موكله من عزل نفسه، ويشترط أن يعلم الموكل بالعزل.

3 ـ **موت الموكل**: تنتهي الوكالة بموت الموكل، بشرط أن يبلغ الموت إلى الوكيل في الأرجح عند المالكية. وجنون الموكل المطبق الذي يطول جداً كالموت عند الجمهور غير الشافعية.

4 ـ **إفلاس الموكل**: تنتهي الوكالة بإفلاس الموكل، لانتقال المال إلى الغرماء، وكذلك تنتهي بالحجر على الموكل لسفه باتفاق المذاهب.

5 ـ **انقضاء المدة**: تنقضي الوكالة عند الجمهور غير الحنفية بمضي المدة المحددة لها كعشرة أيام أو شهر. كما تنقضي بإنجاز الأمر الموكل فيه إذا كانت على أمر معين، وذكر المالكية: أن الوكالة تبطل إذا طالت مدتها نحو ستة أشهر إذا كانت مطلقة، إلا أن يجعلها الموكل على الدوام، أو تكون على أمر معين، فلا تبطل حتى ينقضي الأمر.

6 ـ **انتهاء الغرض من الوكالة**: وهو أن يتم تنفيذ التصرف الذي وكل فيه الوكيل؛ لأن العقد يصبح حينئذ غير ذي موضوع.

7 ـ **تصرف الموكل فيما وكل به**: إذا وكل شخص غيره ببيع شيء، ثم باعه بنفسه، انتهت الوكالة بالاتفاق، لصيرورة العقد غير ذي موضوع.

8 ـ **الردة**: ينعزل الوكيل عند المالكية بردته أيام الاستتابة، وأما بعدها فإن قتل انعزل، وإن أخر قتله لمانع كوجود حمل عند المرأة، تردد العلماء في عزله. وينعزل أيضاً بردة الموكل بعد مضي أيام الاستتابة، ولم يرجع ولم يقتل.

9 ـ **هلاك العين الموكل بالتصرف فيها**: تنتهي الوكالة بالاتفاق بهلاك العين التي وكل فيها إنسان بالتصرف فيها ببيع أو شراء أو إيجار

مثلاً، لصيرورة العقد حينئذ غير ذي موضوع.

10 ـ **خروج الموكل فيه عن ملك الموكل**: كأن وكله ببيع منزل، فصادرته الدولة، فتزول الوكالة.

11 ـ **الطلاق**: يرى المالكية أن الوكالة للزوجة بطلاق الزوج تنتهي إذا طلقها الزوج، ولا تنتهي وكالة الزوجة لزوجها بطلاقه لها إلا أن يعلم من الوكيل كراهة ذلك منها، ووجه الفرق: أن الطلاق بيده، وإذا ظهر منه الإعراض كرهت بقاءه.

اختلاف الموكل والوكيل:

ـ إذا اختلف الموكل والوكيل، فقال الوكيل: قد دفعت إليك الشيء الموكل فيه، وأنكر الموكل ذلك، فالقول بالاتفاق قول الوكيل مع يمينه، لأنه أمين وإن طال الزمان فلا يمين عليه عند المالكية.

ـ وإذا اختلف الاثنان؛ هل وكله أو لا؟ فقال أحدهما: وكلتني، وقال الآخر: ما وكلتك ، فالقول قول الموكل بالاتفاق؛ لأن الأصل عدم الوكالة.

ـ وإذا قبض الوكيل شيئاً، فادعى تلفه بعد قبضه، لم يبرأ الدافع إليه إلا ببيِّنة على الدفع، كما تقدم.

ـ وإذا اختلف عاقدا الوكالة في تعدي الوكيل وتفريطه في الحفظ، ومخالفته أمر الموكل، كأن يدعي الموكل أن الوكيل حمَّل الدابة فوق طاقتها، أو فرط في حفظها، فالمشهور عند المالكية خلافاً لغيرهم أن يحكم بقول الموكل.

وإذا اختلفا في صفة الوكالة، كأن يقول الوكيل: وكلتني في البيع نسيئة، أو بالشراء بعشرين مثلاً، أو ببيع هذا الكتاب، فقال الموكل؛ بل نقداً، أو بالشراء بعشرة، أو هذا القلم، فالقول اتفاقاً قول الموكل

بيمينه؛ لأن الأصل عدم الإذن فيما ذكره الوكيل، ولأن الموكل أعرف بحال الإذن الصادر منه.

واستثنى المالكية حالتين هما:

الأولى ـ حالة دفع الثمن لشراء سلعة فاشترى الوكيل سلعة أخرى: أي: إذا اشترى الوكيل شيئاً بالثمن المدفوع له لشراء سلعة، فزعم الموكل أنه أمره بشراء سلعة غيرها، فالقول قول الوكيل بيمينه؛ لأن الأصل في الوكيل أنه مصدَّق.

الثانية ـ حالة البيع بأقل مما ادعى الموكل: أي: إذا وكل شخص غيره ببيع سلعة، فباعها بعشرة، وادعى أن الموكل أمره بذلك، وقال الموكل: بل أمرته بأكثر من ذلك، فالقول قول الوكيل بيمينه[1].

* * *

(1) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي 393/3، الشرح الصغير 521/3 وما بعدها، بداية المجتهد 299/2 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 329.

الفصل الخامس
الرهن

تعريفه ومشروعيته، وأركانه وشروطه، وقت لزومه، مؤنة الرهن، الانتفاع بالرهن، التصرف بالرهن، بيع الرهن، ما يتبع الرهن، ضمان الرهن، غلَق الرهن، الاختلاف في مقدار الحق المرهون فيه، ومكان الرهن، وتلف المرهون، مبطلات الرهن، انتهاء الرهن.

تعريف الرَّهن ومشروعيته:

الرَّهن لغة: حبس الشيء ولزومه، قال الله تعالى: ﴿ كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴾ [المدثر: 38] أي: محبوسة بجزاء عملها، وقال النَّبي ﷺ: «نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه»[1] وفي لفظ: «مرهونة بدينه» أي: محبوسة عن مقامها الكريم.

واصطلاحاً عند المالكية: هو شيء متموّل يؤخذ من مالكه، توثقاً به، في دين لازم أو صائر إلى اللزوم. أي: إنه تعاقد على أخذ شيء من أموال المدين عيناً كالعقار والحيوان، أو عرضاً تجارياً (سلعة) أو منفعة على أن تكون المنفعة معينة مقدرة بزمن أو عمل، وعلى أن تحسب من الدَّين. ولا بد من أن يكون الدَّين لازماً، كثمن مبيع أو بدل قرض أو قيمة متلف، أو ديناً صائراً إلى اللزوم، كأخذ رهن من صانع أو مستعير، خوفاً من ادعاء ضياع، فيكون الرهن في القيمة على ما يلزم في

---

(1) أخرجه أحمد، والترمذي، وابن ماجه، والحاكم عن أبي هريرة.

المستقبل. وتقدير المنفعة بزمن أو عمل للخروج من الجهالة في الإجارة، وذلك في دين بيع فقط، لا في قرض فلا يجوز، لأن اشتراط المرتهن منفعة الرهن كسكنى أو ركوب أو خدمة يجعل الصفقة مشتملة على بيع وإجارة، وهو جائز، وفي القرض يكون اشتراط المنفعة سلفاً جر نفعاً، وهو لا يجوز[1].

وبعبارة أخرى: الرَّهن: جعل عين مالية محبوسة توثقاً بدين، يستوفى منها عند تعذر وفائه من ذمة المدين، والرَّهن كما يطلق على العقد، يطلق على الشيء المرهون المبذول.

ويجوز حبس المرهون عند صاحب الحق أو عند أمين آخر غيره يتفق عليه العاقدان، يسمى: «العدل» ويجوز كون الرهن أكثر من الدَّين أو أقل منه، ويصح كونه من جنس الدَّين أو من غير جنسه.

والرَّهن من عقود التبرع العينية: وهي التي لا تعد تامة الالتزام إلا إذا حصل تسليم العين المعقود عليها، وهي خمسة عقود: الهبة، والإعارة، والإيداع، والقرض، والرهن. ولا بد فيها من القبض، عملاً بالقاعدة: «لا يتم التبرع إلا بالقبض».

والرَّهن مشروع في السفر والحضر بالقرآن والسنَّة والإجماع.

أما القرآن: فقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: 283] والتقييد بالسفر خرج مخرج الغالب حيث لا يوجد فيه كاتب غالباً، ولا يشترط أيضاً عدم وجود الكاتب، لثبوت جواز الرهن في السنَّة مطلقاً في السفر أو الحضر، مع وجود الكاتب أو عدم وجوده.

وأما السنَّة: فأحاديث كثيرة ثابتة، منها ما أخرجه البخاري ومسلم

---

(1) الشرح الصغير 303/3 وما بعدها، 325.

عن عائشة رضي الله عنها: «أن رسول الله ﷺ اشترى من يهودي طعاماً، ورهنه درعاً من حديد».

وأخرج أحمد، والبخاري، والنسائي، وابن ماجه عن أنس رضي الله عنه قال: «رهن رسول الله ﷺ درعاً عند يهودي بالمدينة، وأخذ منه شعيراً لأهله».

وأخرج الجماعة إلا مسلماً والنسائي عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن النَّبي ﷺ كان يقول: «الظهر يُرْكَب بنفقته إذا كان مرهوناً، ولبن الدَّرّ يُشْرَب بنفقته إذا كان مرهوناً، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة».

وأخرج الشافعي والدارقطني عن أبي هريرة أن النَّبي ﷺ قال: «لا يَغْلَق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غُنْمه، وعليه غُرْمه» وغلق الرهن: استحقاق المرتهن إياه، لعجز الراهن عن فكاكه بوفاء الدَّين.

والحكم التكليفي للرَّهن: أنه جائز غير واجب بالاتفاق، مثل الكفالة، أما قوله تعالى: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: 283] فهو أمر إرشاد للمؤمنين، بدليل ما بعده: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ﴾ [البقرة: 283] أي: في حال الائتمان لا يلزم الرهن، كما لا تلزم كتابة الدين؛ لأن الرَّهن بدل عن الكتابة، وهي غير واجبة بهذه القرينة النصية: «فإن أمن».

أركان الرَّهن:

أركان الرَّهن أربعة: وهي العاقد (الرَّاهن والمرتهن) والمرهون، والمرهون به، والصيغة.

والرَّاهن: معطي الرَّهن أو دافعه، والمرتهِن: آخذه، والمرهون، أو الرَّهن مجازاً: هو المال المبذول أو المعطى وثيقة للدَّين، والمرهون به: هو الدَّين. والصيغة: وهي كل ما يدل على الرضا كالبيع، مثل رهنتك هذا الشيء بما لك علي من الدَّين، أو خذ هذا الشيء رهناً

بدينك، ونحو ذلك، ويقول الدائن المرتهن: ارتهنت أو قبلت أو رضيت ونحوه. ولا يشترط لفظ صريح، فلو دفع رجل إلى آخر سلعة، ولم يزد على قوله: أمسكها حتى أدفع لك حقك، كان رهناً[1].

شروط الرَّهن:

يشترط في كل ركن من أركان الرَّهن المتقدمة شروط.

ما يشترط في العاقدين:

يشترط في عاقد الرَّهن من راهن ومرتهن عند الجمهور غير الشافعية ما يشترط في عاقد البيع صحة ولزوماً. فيشترط لصحته أن يكون مميزاً: فلا يصح الرَّهن من الصبي غير المميز، والمجنون والمعتوه، لفقد الأهلية. ويشترط للزومه: أن يكون مكلفاً رشيداً، فيكون رهن المميز والسفيه صحيحاً غير لازم، فيتوقف على إجازة وليه[2].

ويرى الشافعية أن التكليف والرشد شرطان لصحة الرَّهن كالبيع، فلا يصح رهن غير المكلف ولا رهن السفيه.

ما يشترط في الصيغة:

يشترط في صيغة الرَّهن ما يشترط في صيغة البيع من إيجاب وقبول باللفظ، أو بما يدل على الرضا وإن كان غير لفظ عند الجمهور غير الشافعية، إلا أن ابن القاسم من المالكية قال: لا بد في الصيغة من اللفظ الصريح، كالرَّهن والارتهان، فلا يصير الشيء مرهوناً عنده بمجرد دفعه إلى المرتهن، وطلب إمساكه لديه حتى يدفع الحق له،

---

(1) الشرح الصغير 304/3 وما بعدها.

(2) حاشية الدسوقي 231/3.

وحيازته له، بل يكون أسوة الغرماء حتى ولو حازه، ولا يختص المرتهن بالرّهن[1].

شروط المرهون:

المرهون: كل ما يباع من كل طاهر، منتفع به، مقدور على تسليمه معلوم، غير منهي عنه، ويشمل رهن الدَّين، فيجوز من المدين وغيره، ويصح رهن ما فيه غرر خفيف كالآبق والثمرة التي لم يبدُ صلاحها والزرع الذي لم يبدُ صلاحه، فإنه يصح رهنه لجواز ترك الرهن من أصله، فشيء يتوثق به خير من عدمه، فإن كان الغرر شديداً أو كثيراً كالجنين، لم يصح رهنه[2]. وتكون شروط المال المرهون ما يلي:

1 ـ **أن يكون مالاً متقوماً**: فلا يصح رهن الآدمي الحرّ أو الميتة أو صيد الحرم والإحرام؛ لأنه ليس بمال، ولا رهن خمر المسلم لعدم تقومها (إباحة الانتفاع بها شرعاً) فلا يمكن استيفاء الدَّين منه.

2 ـ **أن يكون مقدوراً على تسليمه للمرتهن**: فلا يصح رهن الطير في الهواء والسمك في الماء، والجنين في البطن، ونحو ذلك مما فيه غرر كثير، فإن كان الغرر يسيراً[3] كالزرع والثمرة اللذين لم يبد صلاحهما، والآبق، والبعير الشارد، والضال من الحيوان، جاز رهنه عند المالكية خلافاً لغيرهم؛ لأن الدَّين في ذمة المدين الراهن، والغرر أو الخطر قليل في هذا الرّهن، فإذا تعذر تسليم المرهون أو تلف، لا يضيع حق المرتهن من الدَّين، إنما يعودالحق إلى ذمة الراهن. وإذا أمكن تسليم المرهون بأن أدرك الزرع، وأثمر الثمر، وعاد الضال، تحققت منفعة المرتهن، فيباع متى حل الحق، ويؤخر البيع متى اختار المرتهن.

---

(1) الشرح الصغير 305/3.

(2) الشرح الكبير 231/3، الشرح الصغير 305/3 وما بعدها.

(3) لأنه يحتمل وجوده وقت الرهن وعدمه.

ولا يصح رهن المنفعة باتفاق المذاهب الأربعة، كأن يرهن سكنى داره مدة شهر أو أكثر؛ لأن المنفعة عند الحنفية ليست بمال عندهم، وليست مقدورة التسليم عند غير الحنفية؛ لأنها وقت العقد غير موجودة، ثم إذا وجدت فنيت، ووجد غيرها، فلا يكون لها استقرار ولا ثبوت، فلا يمكن تسليمها ولا وضع اليد عليها، ولا بقاؤها إلى حلول أجل الدَّين أو وقت الاستيفاء.

ويجوز عند المالكية رهن الدَّين من المدين وغيره، مثال رهن الدَّين للمدين: أن يكون لعمرو دراهم ديناً على زيد، ويكون لزيد على عمرو طعام أو عرض تجاري ديناً، فيجعل دين عمرو رهناً في الدَّين الذي عليه، أي: على عمرو.

ومثال رهن الدَّين لغير المدين: أن يكون لخالد دين على بكر، ولبكر دين على أحمد، فيرهن بكر لخالد الدَّين الذي له على أحمد في الدَّين الذي عليه لخالد، بأن يدفع له وثيقة الدَّين الذي له على أحمد، حتى يقضيه دينه، ولكن يشترط لصحة الرَّهن للمدين، سواء كان الدينان من بيع أو من قرض: أن يكون أجل الدَّين المرهون مثل أجل الدَّين المرهون به، أو يكون أبعد منه، فإن كان أجل الدَّين المرهون أقرب أو حالاً، منع الرهن؛ لأنه إذا كان الدينان من قرض، أدى الأمر لمحظور وهو (أسلفني وأسلفك) وإن كان الدينان من بيع، اجتمع بيع وسلف؛ لأن بقاء الدَّين الحال أو الأقرب إذا حل، حتى يحل الدَّين المرهون فيه، يعد سلفاً.

ويشترط لصحة رهن الدَّين لغير المدين: قبضه، بالإشهاد على حوزه ودفع الوثيقة للمرتهن.

3 ـ أن يكون المرهون معلوماً: كما يشترط كون المبيع معلوماً، فلا يصح رهن المجهول. لكن يصح عند الجمهور رهن المشاع، كنصف دار أو ربع سيارة، ويحوز المرتهن جميع المشاع، ما رهن وما لم

يرهن، ليتم الرهن إن كان الجزء الباقي للراهن، لئلا تجول يد الراهن فيه مع المرتهن، فيبطل الرّهن، أما إن كان الجزء الباقي لغير الراهن، فيكفي حوز الجزء المرهون من ذلك المشاع؛ لأن جولان يد غير الراهن لا يضر في الحوز[1].

ولا يصح رهن المشاع عند الحنفية؛ لأن القبض شرط لازم، والقبض للمرهون متعذر مع وجود الشيوع.

4 ـ أن يكون المرهون مما يتمكن المرتهن استيفاء الدَّين منه: فلا يصح رهن ما لا يمكن الاستيفاء منه، كالمال الموقوف، لأنه لا يصح بيعه، فلا يمكن الاستيفاء منه.

ولا يشترط لصحة الرّهن: كون المرهون مملوكاً للراهن، فيجوز باتفاق المذاهب[2] أن يرهن الشخص شيئاً يستعيره من غيره، فإن وفى المدين المستعير دينه، رجع الشيء لصاحبه وهو المعير، وإن لم يوف، وبيع المرهون في الدَّين، رجع المعير على المستعير بقيمته.

لكن يعد كون المرهون مملوكاً للراهن شرطاً لنفاذ الرهن عند الحنفية، فيكون رهن مال الغير بغير إذنه موقوفاً على إجازة صاحبه، فإن أجاز نفذ وإلا بطل.

شروط المرهون به:

المرهون به: وهو الدَّين أو الحق الذي أعطي به الرّهن، يشترط فيه ما يأتي:

1 ـ أن يكون ثابتاً في الذمة: فلا يصح أخذ رهن في وديعة أو قراض (مضاربة) ونحو ذلك من الأمانات.

---

(1) الشرح الصغير 307/3.

(2) بداية المجتهد 269/2، تبيين الحقائق للزيلعي 88/6.

لكن يصح عند المالكية والحنفية[1] الرهن في دين موعود به حين عقد الرهن، وسيقرضه الدائن في المستقبل، ويلزم بحصوله في المستقبل من غير حاجة إلى عقد جديد، كأن يقول الراهن للمرتهن: خذ هذا الشيء رهناً على ما اقترضه منك في المستقبل، أو على ثمن ما تبيعه لي، ودليل الجواز: الاستحسان مراعاة لحاجة الناس إليه. وهذا ما تسير عليه المصارف الإسلامية بطلب رهن ما ستقرضه للعميل في المستقبل.

ولا يصح الرَّهن عند الشافعية والحنابلة[2] بما سيقرضه، أي: بدَين مستقبل؛ لأنه ليس بحق ثابت في الذمة عند عقد الرَّهن، وقد شرع الرَّهن عند ثبوت الدَّين، لا عند الوعد به.

2 ـ **أن يكون الدَّين لازماً أو آيلاً إلى اللزوم**: فيصح الرَّهن في دين لازم من بيع أو قرض أو قيمة متلف، أو دين صائر إلى اللزوم، كأخذ رهن من صانع أو مستعير، خوفاً من ادعاء الضياع، فيكون الرَّهن في القيمة على ما يلزم في المستقبل، كما تقدم، ولا يصح الرَّهن فيما لا يلزم كنجوم عقد الكتابة، وجُعْل الجعالة.

3 ـ **أن يكون معلوماً**: أي: أن يكون الحق المرهون به معلوماً للعاقدين، فلا يصح الرَّهن بحق مجهول؛ لأن الجهالة تفضي إلى النزاع، فلو أعطاه رهناً بأحد دينين له، دون أن يعينه، لم يصح الرَّهن.

وقت لزوم الرَّهن:

يلزم الرَّهن عند المالكية بالعقد، فيكون للمرتهن مطالبة الراهن به، ولا يجبر الراهن على دفعه له ليحوزه قبل حصول مانع للراهن، لكن

---

(1) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي 245/3، البدائع 143/3.
(2) مغني المحتاج 127/2، المغني 328/4.

لا يتم الرَّهن عندهم ويترتب عليه أثره من تمام التوثق واختصاص المرتهن به إلا بالقبض، أما قبل القبض فيكون المرتهن في وفاء دينه من المال أسوة الغرماء، ليس له حق أفضلية أو امتياز في الاستيفاء مقدماً على سائر الغرماء (الدائنين). وبناء عليه، يكون القبض عند المالكية شرطاً في تمام الرهن وكمال فائدته، وليس شرط صحة أو لزوم له، فإن تراخى المرتهن بعد العقد في المطالبة بالمال المرهون، أو رضي بتركه في يد الراهن، بطل الرَّهن[1].

ولا يلزم الرَّهن عند الجمهور غير المالكية إلا بقبضه، فما لم يتم القبض يجوز للراهن أن يرجع عن العقد، فإذا قبضه المرتهن، صار لازماً بالنسبة للراهن، ولم يجز له أن يفسخه، ولا يملك استرداده منه، ولا يكون لازماً للمرتهن، فله أن يفسخه ويرد المرهون إلى مالكه، فيكون القبض عندهم شرط لزوم؛ لقوله تعالى: ﴿ فَرِهَٰنٌ مَّقۡبُوضَةٞ ﴾ [البقرة: 283][2].

دوام القبض:

يشترط عند المالكية، والحنفية، والحنابلة[3] خلافاً للشافعية دوام قبض المرهون، فإن قبض المرتهن الرَّهن، ثم رده باختياره إلى الراهن أو عاد إليه بإعارة أو إيداع أو إجارة أو استخدام أو ركوب الدابة، بطل الرَّهن، فإن أعاد الراهن المرهون إلى المرتهن، لا يعود الرَّهن عند المالكية والحنفية إلا بعقد جديد، ويعود اللزوم عند الحنابلة بحكم العقد السابق. ودليلهم قوله تعالى: ﴿ فَرِهَٰنٌ مَّقۡبُوضَةٞ ﴾ [البقرة: 283]

---

(1) الشرح الصغير 313/3، القوانين الفقهية: ص 323 وما بعدها.

(2) الدر المختار 340/5، المهذب 305/1 وما بعدها، كشاف القناع 317/3.

(3) البدائع 142/6، القوانين الفقهية: ص 324، الشرح الكبير 241/3، المغني 331/4.

الذي يفهم منه اشتراط وجود القبض واستدامته.

ويرى الشافعية[1]: أن استدامة القبض فيما يمكن الانتفاع به مع بقائه ليس من شروط صحة القبض، فلا يمنع إعارة المرهون للراهن، أو أخذ الراهن المرهون بإذن المرتهن، واستعماله للركوب والسكنى والاستخدام، ويبقى وثيقة بالدين، لخبر الدارقطني والحاكم: «الرَّهن مركوب ومحلوب» ولأن الرَّهن عقد يعتبر القبض في ابتدائه، فلم يشترط استدامته كالهبة.

ما يترتب على القبض:

يترتب على قبض المرتهن الرَّهن الآثار التالية:

1 ـ **حبس المرهون:** يكون للمرتهن حق حبس المرهون إلى أن يستوفي دينه الذي رهن فيه، ولا يسلمه للراهن إلا بعد سداد الدَّين كله.

2 ـ **حق الأفضلية أو الامتياز في الاستيفاء:** يكون المرتهن أحق بالرَّهن من سائر الغرماء؛ لأن حقه تعلق بعين الرَّهن وبذمة الراهن معاً، أما باقي الغرماء فإن حقهم تعلق بذمة الراهن فقط، فكان حق المرتهن أقوى. وعليه، إذا بيع المال المرهون استوفى المرتهن كامل حقه أو دينه من ثمنه، وما بقي يكون للغرماء الآخرين الذين ليس لديونهم رهونات.

3 ـ **الانتفاع بالمرهون:** لا يجوز للمرتهن أن ينتفع بشيء من منافع الرَّهن كالركوب والسكنى واللبس؛ لأنه قبضه للتوثق، وحقه متعلق بمالية المرهون لا بمنافعه، وتكون منافعه لمالك الرَّهن وهو الراهن، ويتولى المرتهن قبض النماء والمنفعة للراهن بإذنه، لئلا تجول يد الراهن في الرَّهن، فيبطل الرَّهن.

---

(1) المهذب 311/1.

كما أن نفقة الرَّهن تكون على الراهن: لأن من له الغُنم عليه الغُرم، وحينئذ يرجع المرتهن بما أنفقه على الراهن، كما يبين من التفصيل التالي:

مؤنة الرهن أو نفقته: اتفق العلماء على أن نفقة الرَّهن أو مؤنته على المالك الراهن؛ لأن الشارع جعل الغُنم والغُرم للراهن، بدليل ما رواه الشافعي والدارقطني وغيرهما عن أبي هريرة: «لا يَغْلَق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه، وعليه غرمه» أي: لا يُتملك المرهون بالرهن.

لكن اختلف الفقهاء في نوع النفقة الواجبة على الراهن:

فقال الحنفية[1]: على المرتهن أجرة السكن والحفظ، كأجر حظيرة الحيوان وأجرة المخزن المحفوظ فيه؛ لأنها مؤنة إمساكه وحفظه وارتهانه، وهي عليه.

وعلى الراهن ما يحتاجه المرهون من نفقات لمصلحته وضمان بقائه، كطعام الحيوان وشرابه وأجرة الراعي، وسقي الشجر، ونفقة تلقيحه وجذاذه (قطفه) والقيام بمصالحه، وسقي الأرض وإصلاحها وكري أنهارها وإنشاء مصارفها، وضريبة خراجها وعشر حاصلاتها، لأن كل ما ذكر: هو من مؤنة (ما به بقاؤه) المال المملوك، ومؤنة المملوك على مالكه.

وعلى الراهن والمرتهن معاً نفقات رد المرهون عند ضياعه، ونفقات علاجه من الأمراض، فيكون على المرتهن بقدر ضمانه وهو ما يقابل الدَّين، والباقي: وهو ما زاد على قدر الدَّين على الراهن.

---

(1) تبيين الحقائق 68/6.

وذهب المالكية، والشافعية، والحنابلة[1]: إلى أن جميع نفقات الرَّهن على الراهن، سواء منها ما كان لبقاء عينه أو بقصد حفظه وعلاجه، للحديث المتقدم: «لا يَغْلَقُ الرَّهن من صاحبه الذي رهنه، له غُنْمه وعليه غُرْمه» وكلّ إنفاق من غرمه، ولأن نفقة المملوك على مالكه.

فإن لم ينفق الراهن، واحتاج الرَّهن إلى نفقة كعلف حيوان، وإصلاح عقار، أنفق المرتهن في رأي المالكية، ورجع بجميع ما أنفق على الراهن، وإن زاد على قيمة الرَّهن، وتكون النفقة ديناً في ذمة الراهن، لا بمالية الرَّهن أو عينه، سواء أنفق بإذن منه، أم بغير إذن؛ لأنه قام بواجب على الراهن.

ويكون إنفاق المرتهن في رأي الشافعية بإذن القاضي، ثم يرجع على الراهن بعد الإشهاد على النفقة، وبإذن الراهن في رأي الحنابلة وإلا كان متبرعاً، ثم يرجع على الراهن بأقل المبلغين: نفقة المثل، وما أنفقه فعلاً، بشرط أن ينوي الرجوع بالنفقة، ولا حاجة عندهم لإذن القاضي ولا الإشهاد على النفقة.

الانتفاع بالرَّهن:

الانتفاع بالرَّهن إما من الراهن وإما من المرتهن.

أما انتفاع الراهن بالرَّهن: فلا يجوز عند المالكية[2]، ولو بإذن المرتهن، حتى لا يعد تنازلاً عن حقه في الرَّهن. وإنما ينيب الراهن

---

(1) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي 251/3 وما بعدها، الشرح الصغير 334/3 وما بعدها، مغني المحتاج 136/2، المغني 392/4.

(2) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي 241/3 وما بعدها، الشرح الصغير 325/3 وما بعدها.

المرتهن في أن ينتفع بالرَّهن نيابة عنه ولحساب الراهن، حتى لا تتعطل منافع الرَّهن.

وأجاز الحنفية والحنابلة[1] للراهن الانتفاع بالرهن بإذن المرتهن. ورأى الشافعية[2] أن الراهن ينتفع بالرَّهن ولو من غير إذن المرتهن، كالركوب والاستخدام والسكنى واللبس والحمل على الدابة ونحوها؛ لأن منافع الرَّهن ونماءه ملك للراهن، ولا يتعلق بها الدَّين، ولخبر الدارقطني والحاكم: «الرهن مركوب ومحلوب».

وأما انتفاع المرتهن بالرَّهن: ففيه تفصيل لدى المذاهب يتبين فيما يأتي[3]:

يرى الحنفية: أنه يجوز للمرتهن الانتفاع بالرَّهن بإذن الراهن؛ لأنه تبرع من الراهن للمرتهن ،إذا لم يكن مشروطاً في العقد أو متعارفاً عليه؛ لأن المعروف كالمشروط، وذكر ابن نجيم المصري أنه يكره تحريماً للمرتهن الانتفاع بالرَّهن.

وذهب المالكية: إلى أنه إذا أذن الراهن للمرتهن بالانتفاع، أو اشترط المرتهن المنفعة، جاز إذا كان الدَّين من بيع ونحوه من المعاوضات، وعينت المدة، بأن كانت معلومة،للخروج من الجهالة المفسدة للإجارة، لأنه بيع وإجارة، وهو جائز.

ولا يجوز إن كان الدَّين من قرض(سلف) لأنه قرض جرّ نفعاً. ولا يجوز الانتفاع في حالة القرض إن تبرع الراهن للمرتهن بالمنفعة، أي: لم يشترطها المرتهن؛ لأنها هدية مديان، وقد نهى عنها النَّبي ﷺ.

---

(1) البدائع 146/6، كشاف القناع 323/3.

(2) مغني المحتاج 131/2 وما بعدها.

(3) تكملة فتح القدير 201/8، الشرح الكبير 246/3، حاشية البجيرمي على الخطيب 61/3، مغني المحتاج 122/2، كشاف القناع 342/3.

ولم يجز الشافعية كالمالكية للمرتهن أن ينتفع بالمرهون: لقول النَّبي ﷺ: «لا يغلق الرَّهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غُرمه».

قال الشافعي رحمه الله: غُنمه: زياداته، وغُرمه: هلاكه ونقصه، ومن الغُنم سائر وجوه الانتفاع. لكن لو كانت المنفعة مقدرة، وكان الرَّهن مشروطاً في بيع، كقوله: وتكون منفعته لي سنة، جاز جعل المنفعة للمرتهن، لأنه جمع بين بيع وإجارة في صفقة، وهو جائز عندهم كما ذكر المالكية.

وكذلك الحنابلة قالوا كالمالكية والشافعية: لا يجوز في غير الحيوان كالدار والمتاع ونحوه للمرتهن الانتفاع بالرَّهن بغير إذن الراهن بحال، لأن منافع الرهن ونماءه ملك الراهن، فإن أذن له بالانتفاع يجوز له ذلك إذا كان الدين ناشئاً من بيع، ولو كان الانتفاع بغير عوض أو مع المحاباة في الأجرة. فإن كان الانتفاع بأجر المثل من غير محاباة، جاز، سواء كان الدَّين من قرض أو بيع أو غيرهما.

وأما الحيوان: فيجوز للمرتهن أن ينتفع به إذا كان المرهون مركوباً أو محلوباً، بقدر نفقته، وإن لم يأذن له الراهن ، لقوله ﷺ المتقدم: «الظهر يرُكب بنفقته إذا كان مرهوناً ،ولبن الدّر يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة».

والحديث وإن جاء بأسلوب الجملة الخبرية فهو في معنى الإنشاء، مثل قوله تعالى: ﴿ ۞وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ ﴾ [البقرة: 233] ولأن التصرف معاوضة، والمعاوضة تقتضي المساواة بين البدلين، والسّنة أصل من أصول التشريع، لا ترده أيّ أصول اجتهادية أخرى.

التصرف بالرَّهن:

يرى المالكية [1] أنه إذاتصرف الراهن بالرَّهن بعد القبض من غير إذن المرتهن، ببيع أو إجارة أو هبة أو صدقة أو إعارة ونحوها، كان التصرف باطلاً، وبطل الرَّهن بمجرد الإذن بالتصرف وإن لم يتصرف الراهن، لاعتبار الإذن تنازلاً عن الرَّهن.

ولا يجوز للمرتهن التصرف في الرَّهن بغير إذن الراهن؛ لأنه تصرف فيما لا يملك، فإن تصرف فيه بغير إذنه بيعاً أو هبة أو إجارة أو إعارة، كان موقوفاً على إجازة الراهن، كتصرف الفضولي عندهم.

وإن تصرف بإذن الراهن نفذ، وبطل رهنه إذا كان التصرف بيعاً أو هبة، أو إجارة لمدة تمتد إلى ما بعد حلول أجل الدَّين، أما إذا كانت مدتها تنتهي قبل حلول أجل الدَّين، فلا يبطل الرَّهن بإعارته لمدة تمتد إلى ما بعد حلول أجل الدَّين، ولم يشترط رد المرهون إلى المرتهن عند حلول الدَّين، أو لم يكن هناك عرف يقضي برده. فإن انتهت مدة الإعارة قبل حلول الأجل، أو اشترط الرد عند الحلول، أو وجد عرف يقضي برده ، فلا يبطل الرَّهن حينئذ.

بيع الرَّهن:

لا يجوز للراهن بيع الرَّهن، ويجوز للمرتهن أن يبيع الرهن، ويوفي نفسه من ثمنه إن كان الراهن قد جعل له بيعه، وإلا باعه وكيل الراهن أو باعه القاضي، ووفى المرتهن دينه من الثمن [2].

وإذا أذن المرتهن للراهن ببيع الرهن، فليس للعدل (الذي اؤتمن على حفظ الرَّهن) ولا للمرتهن بيع الرَّهن إلا بإذن الراهن؛ لأن ولاية

---

(1) الشرح الكبير 241/2، 242، 248.

(2) القوانين الفقهية: ص 324.

المبيع له، وللأمين الذي وضع الرَّهن تحت يده بيع الرَّهن في الدين إن أذن له الراهن في بيعه[1].

ولا يملك الراهن ولا المرتهن عزل الوكيل في بيع الرَّهن، كما لا يجوز له أن يعزل نفسه ولا ينعزل إلا باتفاقهما على عزله.

ما يتبع الرهن أو نماؤه وزوائده:

يرى المالكية[2]: أنه يدخل في الرهن كل زيادة متولدة متصلة لا تنفصل كالسمن والجمال، أو منفصلة متناسلة كالولدوالنتاج وفسيل النخيل أوالشجر؛ لأنه كولد الحيوان، ونحوه مما كان من نماء الرهن المنفصل على خلقته وصورته، ويدخل أيضاً صوفه إذا كان وقت الرَّهن قد تم على ظهرها تبعاً لها، وإلا لم يدخل، فلا يدخل الصوف النامي الجديد في الرهن.

أما ما لم يكن على خِلْقه المرهون وصورته، فلا يدخل في الرَّهن ولا يتبعه، سواء أكان متولداً عنه كثمر الشجر أو النخل واللبن، أم غير متولد ككراء الدار وسائر الغلات.

ويلحق الحنفية الرَّهن النماء المتولد المنفصل أو المتصل، ولا يلحق به الزيادة غير المتولدة كالأجرة وغلة الأرض، فهم أوسع من المالكية.

ويلحق الحنابلة بالرهن جميع زوائده المتصلة والمنفصلة، المتولدة وغير المتولدة، الغلة وغيرها، فهم أوسع المذاهب في ذلك.

وقصر الشافعية ما يلحق بالرهن على الزيادة الوصفية فقط: وهي الزيادة المتصلة كالسمن والكبر والجمال ونمو الثمر، ولا يلحق به أيّ زيادة منفصلة كالثمر والولد والصوف واللبن وأجرة الدار، فهم أضيق المذاهب في هذا.

---

(1) الشرح الكبير 250/3، الشرح الصغير 332/3.

(2) الشرح الكبير، المرجع السابق 244/3، القوانين الفقهية: ص 324.

ضمان الرَّهن:

يرى الحنفية[1]: أن يد المرتهن يد أمانة بالنسبة لعين المال المرهون، ويد استيفاء أو ضمان بالنسبة لمالية المرهون فيما يقابل الدين من مالية الرهن، فما يساوي الدَّين من مالية الرَّهن تعتبر يد المرتهن عليه يد ضمان أو استيفاء، فإذا تلف المرهون، كان المرتهن مستوفياً من دينه هذا المقدار، واحتسب من ضمانه، وأما ما زاد من قيمة الر هن على الدَّين فهو أمانة، يهلك بهلاك الأمانة، فلا يضمن إلا بالتَّعدي أو التقصير.

ومعنى هذا: أن المرتهن يضمن الرَّهن بالأقل من قيمته وقت قبضه، ومن الدَّين، فإذا كانت قيمته وقت تسليمه إلى المرتهن مساوية لقيمة الدَّين، سقط الدَّين بهلاكه. وإذا كانت أقل، سقط من الدَّين بقدرها، وطالب المرتهن الراهن بوفاء الباقي من دينه. وإذا كانت أكثر، سقط الدَّين كله، ويكون الباقي من الرَّهن أمانة، فإن تلف المرهون بالتعدي عليه أو التقصير في حفظه، ضمنه المرتهن، وإن لم يوجد تعدّ ولا تقصير لم يضمن شيئاً؛ لأنه أمانة.

ودليلهم حديث «الرَّهن بما فيه»[2] أي: يهلك بما رهن فيه، وما روي أن رجلاً رهن فرساً، فنفق (مات) في يده، فقال رسول الله ﷺ للمرتهن: «ذهب حقك»[3].

ويرى بقية المذاهب[4]: أن يد المرتهن يد أمانة على الرَّهن، فلا

---

(1) البدائع 154/6، تبيين الحقائق 63/6.

(2) رواه الدارقطني مسنداً عن أنس، وأبو داود مرسلاً، والأول ضعيف والثاني مرسل صحيح.

(3) رواه أبو داود في مراسيله، وهو ضعيف.

(4) الشرح الكبير والدسوقي 253/2 وما بعدها، مغني المحتاج 136/2، كشاف =

يضمن إلا بالتعدي أو التقصير، ولا يسقط شيء من الدَّين بهلاك الرَّهن، وأطلق الشافعية والحنابلة الحكم بأن الرَّهن أمانة، فإذا هلك الرهن في يد المرتهن من غير تعد ولا تقصير منه في المحافظة عليه، لم يضمنه.

وفصل المالكية في الحكم، فقالوا: يضمن المرتهن ما يُـغَاب عليه، أي: ما يمكن إخفاؤه كالحلي والثياب والكتب والسلاح والسفينة وقت جريها ونحوه، مما يمكن إخفاؤه وكتمه، بشرطين:

1 ـ إن كان بيده وفي حيازته بحيث تجول يده فيه سراً.

2 ـ ألا تشهد له بيِّنة بأنه تلف بلا تفريط منه ، فإذا لم يكن في حوزه بأن كان في يد أمين، أو شهدت بينة بأنه تلف بدون تفريط منه، فلا ضمان عليه. وفي حال حيازته يستمر الضمان عليه إلى وقت تسليم الرهن لصاحبه.

ولا يضمن ما لا يُغَاب عليه كالعقار والحيوان، والسفينة الواقعة في المَرْسىٰ، أي ما لا يمكن إخفاؤه، إلا إذا قامت بينة أو قرينة على كذبه.

ودليل غير الحنفية على كون يد المرتهن يد أمانة: حديث أبي هريرة المتقدم: «لا يغلَق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه عنيه وعليه غُرمه» فإن النَّبي ﷺ جعل غرم الرَّهن، ومنه هلاكه، على الراهن، وإنما يكون غرمه عليه إذا هلك أمانة؛ لأن عليه قضاء دين المرتهن بغض النظر عن هلاك المرهون، أما إذا هلك مضموناً، كان غرمه على المرتهن، حيث سقط حقه، لا على الراهن.

ويؤيده أن الرَّهن وثيقة بالدَّين، فلا يجوز أن يسقط الدَّين بهلاكه، إذ يتنافى السقوط مع كونه وثيقة. كما أن وجود المرهون في يد المرتهن حدث برضا الراهن، فكان بسبب الرضا أميناً، كالوديع بالنسبة للمودع،

= القناع 328/3، الشرح الصغير 336/3.

ويظهر رجحان هذه الأدلة ، لا سيما وأن أدلة الحنفية من الأحاديث غير قوية بسبب ضعفها كما تقدم.

غلَق الرّهن:

أخرج الشافعي والدارقطني بإسناد حسن متصل [1]عن أبي هريرة عن النّبي ﷺ قال: «لا يغْلَق[2]الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غُرمه» أي أن غلق الرّهن لا يجوز: وهو أن يشترط المرتهن أن الرهن له بحقه، إن لم يقم الراهن بإيفاء دينه عند حلول الأجل[3].

قال في القاموس: غلِق الرهن كفرح: استحقه المرتهن ، وذلك إذا لم يفتكه في الوقت المشروط، وقال الأزهري: الغلق في الرّهن ضد الفك، فإذا فك الراهن الرّهن، فقد أطلقه من وثاقه عند مرتهنه.

وروى عبد الرزاق عن معمر: أنه فسر غلاق الرهن بما إذا قال الرجل: إن لم آتك بمالك، فالرّهن لك، قال: ثم بلغني عنه أنه قال: إن هلك لم يذهب حق هذا، إنماهلك من رب الرّهن، له غُنمه وعليه غُرمه. وقد روي أن المرتهن في الجاهلية كان يتملك الرّهن إذا لم يؤد الراهن إليه ما يستحقه في الوقت المضروب، فأبطله الشارع.

الاختلاف في مقدار الحق المرهون فيه ومكان وضع الرّهن وتلف المرهون:

ـ إذا اختلف الراهن والمرتهن في قد ر الحق أو الدَّين المرهون به، فقال الراهن: رهنتك متاعي بألف، وقال المرتهن؛ بل بألفين، فمن

---

(1) وأخرجه أيضاً الحاكم والبيهقي وابن حبان في صحيحه، وابن ماجه من طريق أخرى (نيل الأوطار 235/5).

(2) يحتمل أن تكون «لا» نافية، ويحتمل أن تكون ناهية.

(3) القوانين الفقهية: ص 324.

الذي يصدق قوله، أهو الراهن أم المرتهن؟ في ذلك اتجاهان[1]

الاتجاه الأول للحنفية والشافعية والحنابلة: أن القول قول الراهن بيمينه؛ لأنه منكر للزيادة التي يدعيها المرتهن، والقول قول المنكر؛ لقوله ﷺ: «لو يعطى الناس بدعواهم، لادعى قوم دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه» والراهن هنا مدعى عليه، والمرتهن مدع، فوجب أن تكون اليمين على الراهن، على ظاهر السنة المشهورة.

والاتجاه الثاني للمالكية: أن القول قول المرتهن إلا فيما زاد على قيمة الرهن، فالقول قول الراهن؛ لأن المرتهن، وإن كان مدعياً، فله هاهنا شبهة، بنقل اليمين إلى حيِّزه، وهو كون الرَّهن شاهداً له؛ لأنه أكثر من قدر المرهون به، ومن أصول الإمام مالك: أن يحلف أقوى المتداعيين شبهة.

ـ وإذا تنازع الراهن والمرتهن في كيفية وضع الرَّهن، فقال الراهن مثلاً: يوضع على يد أمين، وقال المرتهن: يوضع عندي، أو على العكس، فالقول عند المالكية قول من طلب وضعه عند الأمين، وهو الراهن[2].

ـ وإذا اختلف المتراهنان في تلف العين المرهونة، فقال المرتهن: هلكت، ولم يذكر سبباً، فالقول بالاتفاق قول المرتهن بيمينه؛ لأنه أمين[3]. والقول للمرتهن أيضاً إذا اختلفا في مقدار قيمة المرهون بعد هلاكه؛ لأنه غارم.

---

(1) بداية المجتهد 274/2، القوانين الفقهية: ص 325، البدائع 174/6، المهذب 316/1، المغني 398/4.

(2) الشرح الكبير 244/3، الشرح الصغير 321/3.

(3) الشرح الكبير 242/3 - 243، 260، بداية المجتهد 275/2، الشرح الصغير 341/3، البدائع 154/6، مغني المحتاج 138/2، كشاف القناع 340/3.

مبطلات الرَّهن:

يبطل الرَّهن (أي العقد) عند المالكية[1] بطروء مانع للراهن قبل حوز الرهن، كموته أو جنونه، أو مرضه المتصل بالموت، أو إفلاسه، أو مطالبة الغرماء له بأداء الدَّين، أو مطالبتهم بالحجر عليه.

ويبطل أيضاً بإذن الراهن في سكنى الدار المرهونة أو في إجارة الدار المرهونة، وبإعارة مطلقة للراهن: وهي التي لم يشترط فيها الرد قبل الأجل ولم يجر العرف بذلك، ولم تقيد بزمن أو عمل ينقض ما قبله. فإن قيدت بذلك فللمرتهن أخذ المرهون من الراهن.

ويبطل الرَّهن بشرط مناف لما يقتضيه العقد؛ لأن القاعدة أن كلّ عقد شرط فيه شرط مناف لما يقتضيه مفسد له، فعقد الرَّهن يقتضي أنه يباع إذا لم يوف الراهن الدَّين، وأنه يقبض عند المرتهن أوعند أمين، فإن شرط خلاف ذلك، بأن شرط ألا يقبض من راهنه أو ألا يبيعه مرتهنه عند الأجل، بطل العقد.

ويبطل الرَّهن بجعله في بيع أو قرض فاسد، مثال البيع الفاسد: البيع الواقع وقت نداء الجمعة أو لأجل مجهول. ومثال القرض الفاسد: دفع حب عفِن في جيد، لكن إذا فات الفاسد بمفوت [2]صح جعل ذلك الرَّهن في عوضه من قيمة أو مثل أو ثمن.

---

(1) الشرح الصغير 313/3 - 318.

(2) مفوتات البيع الفاسد كما تقدم، أي لا يرد المبيع للبائع: مثل تغير ذات المبيع بسمن أو هزال، وخروجه من يد مشتريه ببيع أو هبة أو صدقة أو وقف، وتعلق حق غير المشتري به كرهن له في دين أو إجارته، وحفر بئر أو غرس شجر أو إقامة بناء في الأرض المبيعة، وطول مكث حيوان عند المشتري بعد قبضه كشهر، ونقل المبيع من محل إلى آخر بكلفة، وتغير سوق غير المثلي والعقار كالحيوان والعروض.

انتهاء الرَّهن:

ينتهي عقد الرَّهن فيما عدا حالات بطلانه السابقة بما يلي:

1 ـ تسليم المرهون لصاحبه: ينتهي الرَّهن عند غير الشافعية، كما تقدم بتسليم المرهون للراهن؛ لأنه وثيقة بالدَّين، فإذا سلم المرهون، لم يعد الاستيثاق قائماً، فينتهي الرَّهن، كما ينتهي بإعارته للراهن كما تقدم.

2 ـ وفاء الدَّين كله: إذا وفى الراهن الدَّين المرهون له، انتهى الرَّهن.

3 ـ البيع الجبري أو الاختياري: إذا أمر القاضي ببيع الرَّهن لإيفاء الدَّين من ثمنه، ينتهي الرَّهن ويزول.

وينتهي الرَّهن عند المالكية والشافعية والحنابلة إذا قام الراهن ببيع المرهون بإذن المرتهن، ولم يكن على الراهن عوضه، ويبقى الدين بلا رهن.

4 ـ الإبراء من الدَّين والبراءة منه بأي وجه: ينتهي الرَّهن إذا أبرأ المرتهن الرَّهن من الدَّين، أو برىء الراهن من الدَّين، ولو بحوالة المرتهن على مدين للراهن، ويبرأ أيضاً وينفك الرَّهن لو اعتاض المرتهن عن الدَّين عيناً أخرى غير الأولى.

5 ـ فسخ الرَّهن من قبل المرتهن ولو بدون قبول الراهن: ينتهي الرَّهن بذلك؛ لأن الحق فيه للمرتهن، والرَّهن جائز غير لازم من جهته، ولا ينتهي الرَّهن بفسخه من الراهن للزومه من جهته.

وينتهي الرَّهن عند المالكية بترك الرهن قبل القبض في يد الراهن حتى باعه؛ لأن تركه على هذا الوضع كتسليم المرتهن بالأمر، فصار في معنى الفسخ. وينتهي الرَّهن عندهم أيضاً بإذن المرتهن للراهن في بيع الرَّهن بعد أن سلَّمه له، وباعه فعلاً، ويبقى الدَّين بلا رهن، ولا يقبل

قول المرتهن: إني لم آذن له في بيعه إلا لإحيائه بثمنه، لا ليأخذ ثمنه.

6 ـ هلاك المرهون: ينتهي عقد الرَّهن بالاتفاق بهلاك المال المرهون، لانعدام محل العقد.

7 ـ التصرف بالمرهون بالإجارة أو بالهبة أو الصدقة ونحوها: ينتهي الرَّهن إذا أقدم كل من الراهن أو المرتهن على إجارة المرهون أو هبته أو التصدق به أو بيعه لأجنبي بإذن صاحبه. كما ينقضي باستئجار المرتهن العين المرهونة من الراهن إذا جدد القبض بناء على الإجارة[1]. أما بيعه من المرتهن للراهن فلا ينقضي به الرهن، لحلول الثمن محله في الرهنية.

* * *

(1) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي241/3 - 243 ، مغني المحتاج 141/2، الدر المختار 364/5، المغني 403/4.

الفصل السادس
الكفالة أو الضمان

تعريف الكفالة ومشروعيتها، وأركانها، وشروطها، وأنواعها، مايلتزم به الكفيل عند تعدد الكفلاء، ما يرجع به الكفيل (الضامن) إذا غرم، تعجيل الدين بموت الضامن، انتهاء الكفالة أومبطلات الضمان(1).

تعريف الكفالة ومشروعيتها:

الكفالة أو الحمالة أو الزعامة أو الضُّمان: هي الحفظ ، قال الله تعالى: ﴿وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ﴾ [يوسف: 72] وتسمى أيضاً أذانة من الأَذَن: وهو الإعلام، لأن الكفيل يُعْلِم أن الدين قبله، أو أن الأذانة بمعنى الإيجاب، لأنه أوجب الحق على نفسه، وتسمى أيضاً: قبالة.

واصطلاحاً: هي التزام مكلف غير سفيه ديناً على غيره، أو طلبَه مَنْ عليه الدَّين لمن هو له بما يدل عليه. وعبارة خليل: الضمان: شغل ذمة أخرى بالحق.

فكلمة «مكلف» لإخراج الصّبي والمكره والمجنون ولو أنثى.

---

(1) الذخيرة 191/9-240 ، بداية المجتهد 291/2-294، الشرح الصغير: 429/3-454 ، الشرح الكبير 329/3 - 347، القوانين الفقهية: ص 325 - 326.

ولا يصح من السفيه، وكلمة «ديناً» معمول «التزام» والتعريف الأوّل إلى كلمة «غيره» ضمان المال، والشطر الثاني بعدئذ لضمان الوجه (الكفالة بالنفس) وضمان الطلب، وكلمة «أو طلبَه» أي: المكلف المذكور لمن هو: أي: الدَّين، سواء كان الطلب على وجه الإتيان به لربِّ الدَّين وهو ضمان الوجه، أو مجرداً عن ذلك، وهو ضمان الطلب، فشمل التعريف أنواع الضمان الثلاثة. وحرف «أو» للتنويع، وجملة «بما يدل عليه» أي: على الالتزام المذكور من صيغة لفظية، مثل: أنا ضامن أو ضمانه علي، أو غير لفظية كإشارة مفهمة أو كتابة. ويكون معنى التعريف في الجملة: التزام مكلف غير سفيه ديناً على غيره، أو التزام المكلف مطالبة شخص من عليه الدين لمن الدين له.

وبعبارة أخرى: هي أن يلتزم شخص ديناً على غيره أو يلتزم طلب من عليه الدَّين لمن الدَّين له، وسواء كان الطلب على وجه الإتيان به لرب الحق، أو على وجه التفتيش عنه وإرشاد صاحب الحق عليه.

والكفالة بأنواعها مشروعة، لإطلاق قول الله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ﴾ [يوسف: 72] قال ابن عبَّاس: الزعيم: الكفيل، وقوله عليه الصلاة والسلام: «الزعيم غارم»[1].

أركانها وشروطها:

أركان الكفالة خمسة: ضامن، ومضمون، ومضمون له، ومضمون عنه، وصيغة.

أما الضامن أو الكفيل: فهو كل من يجوز تصرفه في ماله، بأن يكون من أهل التبرع: وهو الحرّ الرشيد، فلا يجوز ضمان السفيه، ولا الصبي الصغير، ولا المجنون، ولا المكره، ولا العبد إلا بإذن سيِّده، ولا المريض مرض الموت أو المرأة فيما زاد على ثلث مال كل منها،

---

(1) رواه أبو داود والترمذي وحسَّنه، وابن حبَّان وصححه.

إلا بإذن الورثة للمريض، وبإذن الزوج لزوجته، أما ضمان الزوجة والمريض بقدر ثلث مالهما فيلزمهما، فإن زاد على الثلث لم يلزمهما، بل يتوقف على إجازة الوارث أو الزوج.

وجاز أن يقول شخص لغيره: داين فلاناً وأنا ضامن، وقد يكون ضامناً بالطلب، فيكون الكفيل؛ هو الملتزم بالدَّين أو بالطلب.

وأما المضمون أوالمضمون فيه: فهو كل حق تصح النيابة فيه، وذلك في الأموال وما يؤول إليها، فلا يصح الضمان في الحدود ولا في القصاص، لأنها لا تصح النيابة فيها، وإنما الحكم فيها بالسجن حتى يثبت الحق، ويستوفى. وقد يعبر عنه بكلمة المضمون به: وهو الدَّين اللازم أو الآيل إلى اللزوم الذي يمكن استيفاؤه من ضامنه.

ويجوز ضمان المال المعلوم اتفاقاً، والمجهول خلافاً للشافعي، ويجوز الضمان بعد وجوب الحق اتفاقاً، وقبل وجوبه، خلافاً للشافعية وشريح القاضي وسحنون.

ولا يلزم الضامن الحق بإقرار المطلوب حتى يثبته، في المشهور.

فيلزم الضمان فيما ثبت ببينة أو إقرار أنه داينه به، وكان ما ثبت مما يُعامَل به مثلُه، لا إن لم يثبت، ولا إن عامله بشيء لا يعامل به مثله، على أرجح التأويلين. فإذا قال الكفيل: عامل فلاناً وضمانه مني، وشأن فلان أن يعامل في ثلاثة دنانير، فعامله في عشرة، فلا يضمن ذلك القائل الزائدَ على ثلاثة.

وشرط الدَّين: لزومه للمضمون في الحال أو في المآل، أي: في المستقبل، كجُعْل، فإنه قد يؤول للزوم.

وأما المضمون له: فهو من له الدَّين، أي: الدائن المكفول له، وهو المطالب صاحب الحق.

وأما المضمون عنه أو المكفول عنه أوالأصيل المدين: فهو كل

مطلوب بمال، ويجوز الضّمان عن الحيّ والميت. ومنع أبو حنيفة الضّمان عن الميت إذا لم يترك وفاء بدينه، ويجوز الضّمان عن الحاضر والغائب، وعن الموسر والمعسر أو المعدِم، ويجوز الضّمان بإذن المضمون عنه وبغير إذنه، فلا يشترط إذنه، مثل أدائه عنه، أي: كما يجوز لإنسان أن يؤدي ما على مدين رفقاً به، لا عنَتاً، أي: ضرراً، والمراد: أنه إذا كان لأجل ضرر المدين فلا يجوز الضمان عنه.

وأما الصيغة: فهي ما يدل على الالتزام بالدَّين أو بإحضار المكفول عنه، من صيغة لفظية، مثل: أنا ضامن أو ضمانه علي، أو غير لفظية كإشارة مفهمة أوكتابة، فهي الإيجاب من الكفيل عند الجمهور وعند أبي يوسُف، وهو كل مايدل على الضمان والالتزام. والإيجاب والقبول عند أبي حنيفة ومحمد، كأن يقول شخص لآخر: كفلت لك الحق الذي على فلان، فيقول الآخر له: قبلت. ومثل ذلك: ضمنت وتحملت، وأنا بذلك كفيل أو حميل أو زعيم.

شروط الكفالة:

يفهم مما سبق أنه يشترط في كل ركن من أركان الكفالة شرط أو أكثر، فتكون شروط الكفالة هي ما يأتي[1]:

1 ـ يشترط في الكفيل: أهلية التبرع: بأن يكون مكلفاً رشيداً، لأنه يعد متبرعاً بالكفالة، فلا تصح من صبي ولا مجنون ولا معتوه ولا سفيه.

2 ـ ويشترط في المكفول له: ما يشترط في المتبرع له، من كونه أهلاً لأن يملك. وأن يكون معلوماً، لا مجهولاً؛ لأن المجهول لا يملك.

---

(1) دراسات في الشريعة الإسلامية للشيخ عبد الجليل القرنشاوي: ص422 وما بعدها.

3 ـ ويشترط في المكفول: أن يكون قادراً على تسليم المكفول به، إما بنفسه، وإما بنائبه، فلا تصح عند الحنفية كفالة مدين مات مفلساً، ويصح عند المالكية لقولهم: صح الضمان عن الميت المفلس، أي: المعسر، وأن لا يكون مجهولاً جهالة فاحشة، فإذا قال شخص لآخر: كفلت لك شخصاً تقرضه، أو كفلت أحد المدينين لك، لم تصح الكفالة.

4 ـ ويشترط في المكفول به أن يكون:

أ ـ مطلوباً من الأصيل طلباً جازماً أو لازماً، بحيث يجبر على تسليمه، فتجوز الكفالة بالديون، لأن المدين يجبر على أدائها.

ب ـ أن يكون مقدور التسليم من الكفيل .

ج ـ ألا يسقط عند الحنفية إلا بالأداء أو الإبراء: فلا تصح الكفالة بدين الزكاة، لأنه يسقط بالموت عند الحنفية.

أنواع الكفالة:

الكفالة أو الضّمان نوعان: ضمان مال، وضمان وجه، وضمان الوجه نوعان: مجرد الإحضار بدون غرم، والإحضار مع الغرم، فتصير الكفالة ثلاثة أنواع: ضمان مال، وضمان وجه، وضمان طلب.

ضمان أو كفالة المال وحكمها: وهي التزام شخص ديناً على غيره يغرم فيه الضّامن، ويرجع على المضمون عنه إن ضمنه بإذنه اتفاقاً، وكذلك عند الجمهور: إن ضمنه بغير إذنه، خلافاً لأبي حنيفة.

وحكمها: أنها عقد لازم بالنسبة للكفيل، فلا يملك فسخه بدون رضا المكفول له، وغير لازم بالنسبة للمكفول له، فيجوز له أن يفسخها متى شاء، لأنها حقه، وله أن يتنازل عنه.

وإذا صحت الكفالة بتوافر أركانها وشروطها، ثبت الحق للدائن المكفول له في مطالبة الكفيل بما يطالب به الأصيل، من دين ثابت في

ذمة الأصيل. ويلزم الكفيل بأداء الدين المكفول به.

كفالة الوجه وحكمها: وهي كفالة النفس عند الحنفية، وكفالة البدن عند الشافعية: وهي التزام شخص إحضار الغريم عند حلول الأجل، وهي جائزة عند أئمة المذاهب الأربعة، حتى الشافعية على المذهب عندهم.

وحكمها: مثل كفالة المال لازمة للكفيل، ولا يملك فسخها بدون رضا المكفول له، وغير لازمة إلى المكفول له، فله فسخها متى شاء. ويترتب على لزومها: أنه يجب على الكفيل إحضار الغريم إلى المكفول له في وقت حلول الأجل، بناء على طلب المكفول له، ولا يبرأ الكفيل إلا بتسليم المكفول لصاحب الحق، حتى وإن كان عديماً أو مسجوناً لأنه لم يضمن إلا وجهه. وبراءته بتسليمه له في السجن. والإحضار: هو أن يجمعه مع مطالبه في موضع الحكم.

فإن أحضره برىء، وإن لم يحضره غرم المال، على المشهور، خلافاً لابن عبد الحكم القائل: إنه لا يلزم ضامن الوجه إلا إحضاره، ولا غرم عليه، وإن مات الكفيل غرم ورثته المال من تركته إلا أن يُحضروا المضمون، وقال أبو حنيفة: يحبس حتى يأتي به.

يتبين من هذا أن كفالة الوجه أو ضمان الوجه تختص بالغرم عند تعذر تسليم المكفول بنفسه، خلافاً لضمان الطلب، ولذا لم تصح كفالة الوجه في غير المال، وتصح في كفالة الطلب كالحدود والقصاص.

كفالة الطلب وحكمها: هي التزام الكفيل طلب الغريم المكفول وهو التفتيش عليه والدلالة عليه إن تغيب، فهي تتفق مع كفالة الوجه في إلزام الإحضار، لكن تختص كفالة الوجه بغرم المال عند التعذر، فلا تصح في غير المال، وأما كفالة الطلب: فلا غرم فيها، وتصح في غير المال من الحقوق البدنية من قصاص وحدود وتعزيرات متعلقة بآدمي.

وصيغتها: إما بصريح لفظه بأن يقول: أنا كفيل بالطلب أولا أكفل

إلا طلبه، وإما بلفظ غير صريح بأن يذكر ما يدل على التزام مجرد طلب الغريم.

وحكمها: أن الكفيل يطالب عند حلول الأجل بما يدل على المكفول، فإن لم يحضره لا غرم عليه إلا إذا فرط في الإتيان به أو في الدلالة عليه. وإن ادعى الكفيل أنه لم يجد المكفول، صُدِّق، وحلف أنه لم يقصر في طلبه، ولم يعلم موضعه. ولا يغرم المال إلا عند التفريط في الدلالة عليه، وأما إذا كفله لحد أو قصاص أو تعزير ترتب على المكفول فإن الكفيل يعاقب، أي يعزر فقط بما يراه الحاكم مناسبا على ما هو الصحيح عند المالكية. وقال عثمان البتي: تلزمه الدية وأرش الجراحة. ومحل العقوبة: إذا لم يغرم الكفيل المال.

والحاصل كما ذكر الدسوقي: أنه في ضمان الطلب؛ إن كان المضمون عليه مالاً، وفرط الضامن في الإتيان بالمضمون، أو هرَّبه، فإنه يغرم ما عليه من المال، وإن كان الضمان في قصاص أو جرح أوحد أو تعزير ترتب على المضمون، وفرط الضامن في الإتيان به أو هرَّبه، فإنه يعاقب فقط، هذا هو المذهب.

ما يلتزم به الكفيل عند تعدد الكفلاء في كفالة المال:

إذا تعدد الكفلاء، فإن كفل كل واحد بعقد مستقل، طولب كل واحد منهم بالمكفول به، وأيهم أدى برىء الباقون والأصيل، وإن كفل الجميع بعقد واحد، طولب كل منهم بحصته من الدَّين بعد قسمته على عدد رؤوسهم، ما لم يتكفل كلّ واحد منهم عن أصحابه بما هو كفيل به، فإن فعلوا طولب كل واحد منهم بجميع الدَّين.

رجوع الكفيل على الأصيل في كفالة المال:

يرجع الضامن أو الكفيل على المدين بما أدّى عنه، إن كان من جنس الدَّين، وثبت الدفع منه للمدين ببينة أو إقرار الدائن، لأنه كالمسلف، يرجع بمثل ما أدى، فلو كان الدَّين خمسة أثواب، فأداها

الضامن أثواباً، فيرجع بمثلها لا بقيمتها، أي: إنه يرجع بمثل ما أدى إن كان الدَّين مثلياً.

وأما إن كان المؤدّى من غير جنس الدَّين، فإنه يرجع بالأقل من الدَّين وقيمة المقوَّم، فلو كان الدَّين خمس جرار أو خوابٍ، ودفع الضامن خمسة أثواب، فإنه يرجع بالأقل من الدَّين وقيمة الثياب.

وإذا أخّر الطالب المطلوب ، أي: الدائن المدين، كان ذلك تأخيراً للكفيل، وإذا أخر الطالب الكفيل، فهو تأخير للمدين (المديان) إلا أن يحلف أنه لم يُرد تأخيره.

ويجوز للكفيل أن يصالح الدائن بما جاز للمدين أن يصالحه به، فما جاز للغريم (المدين) أن يدفعه عوضاً عما عليه من الدَّين، جاز للضامن دفعه له، ومالا فلا يجوز، فيجوز الصلح بعد حلول الأجل عن دنانير جيدة بأدنى منها وعكسه وبأقل لا قبل حلول الأجل، منعاً من الرِّبا، فإن في المصالحة قبل الأجل بأدنى أو أقل: «ضع وتعجل». والمصالحة بأجود أو أكثر فيها سلف جر نفعاً. ولا يجور الصلح عن طعام قرض قبل حلول الأجل بأكثر منه، وكذا بعد حلول الأجل، لأن قضاء القرض بأكثر منه ممنوع مطلقاً، قبل الأجل أو بعده، ولا يجوزأيضاً الصلح عن طعام مسلم فيه بأدنى منه أو أجود قبل الأجل.

ولكن تستثنى حالتان: وهما الصلح عن دنانير حالّة بدراهم وعكسه، والصلح بعد الأجل عن طعام مسلم فيه بأدنى أو أجود، فإن ذلك يجوز للمدين الغريم، ولا يجوز للضامن لما فيه من تأخير الصرف في الصلح عن الدنانير الحالّة، وبيع طعام المعاوضة قبل قبضه.

البراءة من كفالة المال:

يبرأ الكفيل من كفالة المال بما يأتي:

1 ـ إذا أدّى الأصيل الدَّين فيبرأ الكفيل، وكذا إذا أدى الكفيل الدَّين فيبرأ الأصيل.

2 ـ إذا أبرأ الدائنُ الأصيلَ، فيبرأ الكفيل تبعاً له.

3 ـ إذا أحال المدين دائنه على آخر حوالة صحيحة، فيبرأ الكفيل، بسبب براءة المدين.

4 ـ إذا توفي الدائن، وانحصر ميراثه في المدين، فيبرأ الكفيل.

انتهاء كفالة الوجه:

تنتهي كفالة الوجه بموت المكفول، أو موت الكفيل ولا يقوم وارثه مقامه فيها، لأنه لم يلتزم، ولا تبطل بموت المكفول له، بل يكون لوارثه حق الطلب.

تعجيل الدَّين بموت الضامن أو المدين:

إذا مات الكفيل الضامن قبل الأجل، تعجل الدين بموته، ويؤخذ من تركته، إن كان له تركة. ويرجع وارث الكفيل على المدين الغريم بعد الأجل، أو بعد موت الغريم على تركته، إن ترك ما يؤخذ منه الدين، وإلا سقط. وكذلك لو مات المدين، فإن الحق يعجل أيضاً من تركته، فإن لم يترك شيئاً، فلا طلب على الكفيل حتى يحل الأجل، إذ لا يلزم من حلول الدَّين على المدين حلوله على الكفيل، لبقاء ذمته.

مبطلات الكفالة أو الضمان:

إذا كانت الكفالة فاسدة شرعاً، بأن كانت غير مستوفية للشروط، كانت غير معتد بها، أي: باطلة[1]، كما إذا كانت بجُعْل (عوض أو

(1) الفساد والبطلان مترادفان شرعاً، أي: بمعنى واحد، لكن المراد بالبطلان هنا: المعنى اللغوي: وهو عدم الاعتداد بالشيء، والمراد بالفساد: الفساد الشرعي وهو عدم استيفاء الشروط أو حصول المانع، أي: عدم موافقة الشرع.

مقابل) لأن شرط الكفالة أن تكون متبرعاً بها لله، وحينئذ لا يعتد بها شرعاً. وتبطل الكفالة بما يلي:

1 ـ إن كان الدَّين المتحمل به (المكفول به) فاسداً، كما لو كان ربا، مثل أن يقول شخص لآخر: ادفع لهذا ديناراً في دينارين لشهر، أو ادفع له دراهم في دنانير أو عكسه إلى شهر، وأنا كفيل بذلك، فالكفالة باطلة، ولا يلزم الكفيلَ شيء مطلقاً، ومثل: بيع سلعة بثمن مؤجل، لأجل مجهول، أو كان البيع وقت نداء الجمعة، ومثل ضمان جُعْل جُعِل لذي جاه على تخليص شيء بجاهه.

2 ـ إن فسدت الكفالة نفسها شرعاً، أي: حرمت، بأن اختل منها شرط أو حصل مانع، كالتزام جُعْل للكفيل من الدائن أو المدين أو من أجنبي، لأن المدين الغريم إن أدّى الدَّين لصاحبه (الدائن) كان الجُعْل باطلاً، فهو من أكل أموال الناس بالباطل. وإن أدّى الكفيل الدَّين للدائن، ثم رجع به على الغريم (المدين) كان من قبيل السلف بزيادة، أي: كان دفعه الدَّين وأخذه سلفاً، والزيادة هي الجُعْل الذي أخذه، وهو ممنوع شرعاً، فيرد الجعل لصاحبه.

وإن كان الجُعْل من الدائن (ربّ الدين) للكفيل، سقطت الكفالة لفساد الجعل، لأنها بعوض.

وإن كان الجُعْل من أجنبي للكفيل، فسدت الكفالة، إذا علم الدائن (ربّ الدين) بذلك، فإن لم يعلم ردّ الجعل، ولزمت الكفالة، لأن الكفالة تبرع. أما إن كان الجُعْل من الدائن (ربّ الدَّين) أومن أجنبي للمدين، على أن يأتيه بكفيل (ضامن) فإنه جائز.

* * *

الفصل السابع
الحوالة

تعريفها ومشروعيتها، وأركانها، وشروطها، ونوعاها، وأحكامها[1].

تعريف الحوالة ومشروعيتها:

الحوالة: مأخوذة من التحول، وهو النقل من مكان إلى مكان آخر، واصطلاحاً: هي صرف دين (أي: نقله) عن ذمة المدين، بدين مماثل قدراً وصفة، إلى ذمة أخرى، تبرأ الذمة الأولى بسببها، كأن يكون لزيد عشرة دنانير على عمرو، ولعمرو عشرة على خالد، فيحيل عمرو زيداً بالعشرة التي له على خالد، ويبرأ عمرو مما عليه لزيد.

وبعبارة أخرى: هي عقد يقتضي نقل دين من ذمة إلى ذمة أخرى. ويسمى الناقل محيلاً، والدائن محالاً، والمنقول إليه محالاً عليه، والدَّين المنقول: محالاً به.

وهي مشروعة بقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ﴾ [المائدة: 2] وقوله سبحانه: ﴿وَافْعَلُوا الْخَيْرَ﴾ [الحج: 77] وبقوله ﷺ: «مطل

(1) الذخيرة 242/9 - 256، بداية المجتهد: 294/2 - 296، الشرح الصغير 423/3- 342، الشرح الكبير: 325/3-329.

الغني ظلم، وإذا أتبع أحدكم على مليء، فليتبع»[1]. أي: فليحتل ويقبل الحوالة، وأجمع العلماء المسلمون على جوازها. وفيها مصلحة للمدين بعدم مطالبته في الحال، وللدائن بتحقق حاجته بأداء الدَّين له من المحال عليه.

أركانها خمسة وهي:

محيل: وهو من عليه الدَّين. ومحال: وهو من له الدين، ومحال عليه: وهو من عليه دين للمحيل مماثل للدين الأول، ومحال به: وهو الدَّين المماثل.

وصيغة: وهي الإيجاب والقبول بكل ما يدل على تحول الدَّين وانتقاله من ذمة إلى أخرى، ولو بإشارة أو كتابة.

نوعاها: الحوالة عند المالكية نوعان: إحالة قطع، وإحالة إذن.

أما الأولى فهي محل بحثنا، وهي لا تجوز إلا بشروط آتية.

وأما الثانية: فهي كالتوكيل على القبض، فيجوز بما حل وبما لم يحل، ولا تبرأ به ذمة المحيل حتى يقبض المحال من المحال عليه ماله، ويجوز للمحيل أن يعزل المحال في الإذن على القبض، ولا يجوز عزله في النوع الأول، وهذا يدخل في بحث الوكالة.

ويشترط في النوعين: رضا المحيل والمحال، ولا يشترط رضا

---

(1) رواه أحمد وأصحاب الكتب الستة، وابن أبي شيبة والطبراني في معجمه الوسط عن أبي هريرة. ولفظ البيهقي وأحمد: «فليحتل» ولفظ الطبراني «ومن أحيل على مليء فليتبع» ورواه سفيان: «وإذا أحيل أحدكم على غني فليحتل». وقوله: «فليتبع» الأكثر على التخفيف، وقيد، بعضهم بالتشديد، والأول أجود، كما ذكر الشوكاني.

المحال عليه خلافاً لداود الظاهري، ولا يلزم المحال قبول الإحالة، خلافاً لدواد أيضاً.

شروطها: نشترط شروط في العاقدين والمحال عليه، وفي الدَّين المحال به.

أما شروط العاقدين: المحيل والمحال، فهي ثلاثة وهي ما يأتي:

1 ـ الرِّضا: يشترط رضا المحيل والمحال فقط بالحوالة، ولا يشترط رضا المحال عليه، وإنما يشترط حضوره وإقراره، على الأرجح. وإنما اشترط رضا المحيل، لأن الحوالة إبطال حق له كالبيع. واشتراط رضا المحا ل، لأنه ترتب له حق، فهو كالمشتري أو كالوكيل.

2 ـ التكليف (البلوغ والعقل): فتكون الحوالة على الصبي المميز وإحالته موقوفة على إجازة وليه. ولا تنفذ إجازته إلا إذا كان المحال عليه أيسر من المدين، إذا كان المحال صبياً، لتتحقق مصلحته.

3 ـ مديونية المحيل للمحال: بأن يكون المحيل مديناً للمحال، وإلا لم تتحقق الحوالة، وكانت كفالة أوحمالة، وإن وقعت بلفظ الحوالة.

وأما شروط المحال عليه فهي ما يأتي:

1 ـ أن يكون من أهل التبرع: لأن أداءه الدَّين عن المدين يعد تبرعاً.

2 ـ أن يكون حاضراً، مقراً بالدَّين.

وأما شروط الدَّين المحال به فهي ما يأتي:

1 ـ أن يكون معلوماً: فلا تصح الحوالة بالدَّين المجهول.

2 ـ وأن يكون ثابتاً للمحيل على المحال عليه، لازماً: فلا تصح الحوالة على صبي أو سفيه، بغير إذن ولي، ولا على ثمن سلعة مبيعة

في مدة الخيار قبل لزومه، وثبوت الدَّين للمحيل على المحال عليه، حتى تكون حوالة لا كفالة.

3 ـ الداتية: أن يكون الدَّين ثابتاً أيضاً للمحال على المحيل.

4 ـ أن يكون الدَّين المحال به حالاً: أي: قد حلّ أجله . ولا يجوز بما لم يحل، لأنه بيع دين بدين. ولا يشترط حلول الدين المحال عليه.

5 ـ أن يتساوى الدينان: المحال به والمحال عليه، قدراً وصفة، فلا تصح حوالة بعشرة على أكثر منها أو أقل، لأنه يخرج عن الإحالة إلى البيع، وبيع الدين بالدَّين لغير المدين ممنوع، إلا بشروط ثمانية تبعده عن الغرر والرِّبا وأيّ محظور آخر كبيع الطعام قبل قبضه.

6 ـ ألا يكون الدينان طعامين من بيع، لئلا يلزم بيع الطعام قبل قبضه. فإن كان أحدهما من بيع والآخر من قرض، جاز إذا حل المحال به عند الأصحاب.

أحكامها:

يترتب على الحوالة الصحيحة المستوفية أركانها وشروطها لزومها بمجرد العقد ، ويترتب على اللزوم ما يأتي:

1 ـ براءة المحيل: إذا وقعت الإحالة برئت بها ذمة المحيل من الدَّين الذي كان عليه للمحال، وانتقل إلى طلب المحال عليه، وهذا مذهب المالكية، والشافعية، والحنابلة، خلافاً لأبي حنيفة، فليس للمحال الرجوع على المحيل إن أفلس المحال عليه أو مات أو جحد (أنكر) الحق الذي عليه بعد الحوالة، إلا أن يكون المحيل قد غرّ المحال، لكونه يعلم فلس المحال أو بطلان حقه قبله، ولم يعلم المحال بذلك فله حينئذ الرجوع عليه، لأنه قد غره. وهذا أيضاً رأي الصاحبين من الحنفية.

فلو ادعى المحال علم المحيل بذلك، حلف المحيل على نفي

العلم، فإن لم يحلف رجع عليه، والقول أيضاً للمحيل بيمينه إذا تنازع المحيل عليه بعد موت المحال والمحال عليه أو غيبته غيبة انقطاع، فقال المحال: أحلتني على غير دين، وقال المحيل: بل أحلتك على دين لي في ذمة المحال عليه، والقول للمحيل بيمينه إذا ادعى توكيل المحال بالقبض فقط، لا حوالة، أو ليأخذ سلفاً من المحال عليه في ذمة المحال لا حوالة عن دين، ونازعه المحال في الحالتين.

2 ـ انتقال الدَّين بصفته: يترتب على الحوالة أيضاً انتقال الدَّين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه بالصفة التي هو عليها، حلولاً وتأجيلاً، فإن كان حالاً انتقل حالاً، وإن كان مؤجلاً أو مقسطاً انتقل بهذه الصفة.

براءة المحال عليه: يبرأ المحال عليه بما يأتي:

1 ـ أداء الدَّين إلى المحال.

2 ـ إبراء المحال المحال عليه من الدَّين.

3 ـ إحالة المحال عليه المحال حوالة صحيحة.

4 ـ هبة الدَّين من المحال للمحال عليه.

5 ـ موت المحال، ولا وارث له غير المحال عليه، وهذ يسمى اتحاد الذمة.

* * *

الفَصلُ الثَّامِنُ
الصُّـــلح

تعريفه ومشروعيته، وأركانه، وشروطه، وأقسامه، وأحكامه[1].

تعريف الصلح ومشروعيته:

الصلح لغة: قطع النزاع، وشرعاً كما عرفه ابن عرفة: انتقال عن حق، أو دعوى بعوض لرفع نزاع، أو خوف وقوعه. فهو عقد وضع لرفع المنازعة بين الخصوم بتراضيهما.

وهو لازم من الجانبين، متى استوفى أركانه وشروطه.

والإصلاح بين الناس مندوب، لقوله تعالى: ﴿لَّا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ﴾ [النساء: 114] وقوله سبحانه: ﴿وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا﴾ [الحجرات: 9] وقوله عز وجل: ﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ [النساء: 128].

وقوله ﷺ: «الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً، أو حرم حلالاً»[2].

مثال الأول: الصلح على شرب الخمر أو الفجور، ومثال الثاني: وكما

---

(1) الذخيرة 336/5 - 370، بداية المجتهد: 289/2- 290، الشرح الصغير 405/3 - 422، الشرح الكبير: 309/3-325.

(2) رواه ابن حبّان وصححه، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

لو طالبه بدين، فاصطلح معه على صرف مؤخر، أو على ما فيه فسخ دين في دين، أو على بيع طعام قبل قبضه. ومثال الثاني الذي يحرم الحلال: أن يشترط عليه ألا يطأ زوجته أو نحو ذلك.

وأجمع العلماء على مشروعية الصلح ،لأنه يزيل أسباب الخصام والبغضاء، ويحل الوفاق محل الخلاف.

ولابأس أن يشير الحاكم بالصلح على الخصوم، ولا يجبرهم عليه، ولا يلح فيه إلحاحاً يشبه الإلزام، وإنما يندبهم إلى الصلح، ما لم يتبين له أن الحق لأحدهما، فإن تبين له أنفذ الحكم لصاحب الحق.

وصفة الصلح: أنه على ثلاثة أقسام: بيع، وإجارة، وهبة، لأن المصالح عنه: وهو الحق المطلوب إن كان ذاتاً فهو بيع، وإن كان منفعة فهو إجارة، وإن كان ببعض الحق المدعى به فهو هبة. وهذه الأقسام تجري في الصلح عن إقرار، وعن إنكار، وعن سكوت.

أقسام الصلح:

للصلح أقسام، فهو بحسب العوض قسمان: صلح إسقاط وإبراء، وهو جائز مطلقاً، وصلح على عوض من غير المدعى به، وهذا جائز إلا إن أدى إلى حرام، وحكمه: حكم البيع سواء كان في عين أو دين، فإن أدى إلى الحرام فهو حرام. عملاً بالحديث السابق: «الصلح جائز بين المسلمين..» وعلى هذا يقدر المدعى به والمقبوض عن الصلح كالعوضين فيما يجوز ويمتنع، ومن الممنوع: الجهالة والغرر، والربا، والوضع على التعجيل ونحو ذلك.

ويجوز الصلح على الذهب بالفضة، وعلى الفضة بالذهب، بشرط حلول الجميع، وتعجيل القبض.

والصلح في الأموال قسمان: أحدهما- أن يجري بين المدعي والمدعى عليه.

والثاني ـ أن يجري بين المدعي والأجنبي، أي: الشخص الآخر غير المدعى عليه.

وكل واحد من هذين القسمين أنواع ثلاثة، وهي جائزة نظراً للصلح من حيث هو:

1 ـ الصلح مع أو عن أو على إقرار المدعى عليه: وهو أن يدّعي إنسان على آخر شيئاً فيقر به المدعى عليه، ثم يصالح المدعى عليه على شيء آخر غير المدعى به كدار، أو على منفعة لغير العين المدعاة، كخدمة في مكان مدة معينة، أو سكنى دار، أوعلى بعض العين المدعاة، كربع الدار. وهو جائز بالاتفاق لأنه معاوضة مالية بين المتصالحين، أو استيفاء لبعض الحق، وترك البعض الآخر.

2 ـ الصلح مع أو عن إنكار المدعى عليه: وهو أن يكون للمدعي حق لا يعلمه المدعى عليه، كأن يدعي إنسان على آخر شيئاً، فينكره المدعى عليه، ثم يصالح عنه ببعض الحق المدعى به، وهذا هو الغالب في منازعات الناس، وهو جائز عند الجمهور خلافاً للشافعية وابن أبي ليلى، كان يدعي عليه داراً، فينكر المدعى عليه استحقاقها، ثم تصالحا عن الدعوى بمال، إما ثوب أو دين، وإما بعض الحق كنصف الدار، افتداء ليمين المدعى عليه، وإنهاء للخصومة. ودليل جوازه: عموم قوله تعالى: ﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ [النساء: 128] وعموم حديث «الصلح جائز بين المسلمين..»

فيكون هذا: بأن يصالح من وجبت عليه اليمين، على أن يفتدي منها، ويحل لمن بذل له شيء في الصلح أن يأخذه إن علم أنه مطالب بالحق، فإن علم أنه مطالب بالباطل، لم يجز له أخذه، ويعد هذا من ناحية المدعى عليه قطعاً للنزاع، وافتداء لليمين من ناحية المدعي يعتبر استيفاء لبعض الحق وترك البعض الآخر.

3 ـ الصلح مع سكوت المدعى عليه: وهو ألا يقر المدعى عليه

بالحق ولا ينكره، كأن يدعي إنسان على آخر شيئاً، فيسكت من غير إقرار ولا إنكار، ثم يصالح عنه على شيء يتفقان عليه، وهو جائز عند الجمهور ومنهم ابن أبي ليلى، خلافاً للشافعية، الذين قالوا: إن الساكت منكر حكماً، فيعامل معاملة المنكر، ويكون المدعي في حال الإنكار والسكوت إما كاذباً في ادعائه، فيستحل من المدعى عليه ماله، وهو حرام عليه، وإما صادقاً في ادعائه، فيعاوض على ما لم يثبت له، فلم تصح المعاوضة. والمجيزون احتجوا بعموم الآية والحديث السابقين.

أركانه: للصلح أركان خمسة، وهي:

المصالِح: وهو المدعي المطالب بأداء الحق، والمصالَح: وهو المطالَب بأداء الحق، وهو المدعى عليه، والمصالح عنه: وهو الحق المطلوب، والمصالح عليه. وهو بدل الصلح أو عوضه الذي يُعطَى للمدعي المطالب بالحق.

والصيغة: وهي الإيجاب والقبول بين الطرفين، بما يدل على الصلح، مثل: صالحتك من الدار على نصفها، أو صالحتك على الألف الذي لي عليك بخمسمائة.

شروطه: يشترط في العاقدين والمعقود عليه (المصالح عنه) وفي بدل الصلح شروط:

أما ما يشترط في العاقدين (المصالِح والمصالَح): فهو أن يكون كل منهما أهلاً لمباشرة العقد الذي لم يتم الصلح عليه، فإذا كان الصلح من طريق البيع، اشترط في العاقدين ما يشترط في عاقدي البيع، وإن كان صلحها إجارة، اشترط في العاقدين ما يشترط في المؤجر والمستأجر، وإن كان صلحهما هبة، اشترط في العاقدين ما يشترط في الواهب والموهوب له.

وأما ما يشترط في المصالح عنه (الحق المطلوب) فهو ما يأتي:

1 ـ أن يكون حقاً لمدعيه: فإذا كان حقاً لغيره كنسب يدعيه لولد، فلا يجوز الصلح عليه، لأنه حق لغيره وهو الصغير، ولا يمكنه إسقاطه، وكذلك لا يجوز الصلح على حق الله تعالى، كحد القذف وحد السرقة.

2 ـ أن يكون حقاً ثابتاً متقرراً في محله: فلا تصح المصالحة عن حق الشفعة، ولا عن خيار الشرط، لأن كلاً منهما ليس حقاً متقرراً في محله، وهو البيع. ويصح الصلح عن حق القصاص، لأنه متقرر في محله، لأنه يصير به المحل: وهو نفس القاتل مملوكاً لولي المقتول، في حق الاستيفاء منه.

وأما ما يشترط في بدل الصلح فهو مايأتي:

1 ـ أن يكون مملوكاً للمصالح: فإذا كان غير مملوك له، توقف الصلح على إجازة المالك له.

2 ـ أن يكون معلوماً: لأن الصلح إما بيع أو إجارة أو إبراء، وجهالة العوض تضر في الجميع. وهذا إذا احتيج إلى تسليمه، فإن لم يحتج للتسليم، لم يشترط كونه معلوماً، كأن يدعي أحد المتصالحين على الآخر حقاً، ثم تصالحا على أن يترك كل منهما حقه، فذلك جائز وإن لم يبين كل منهما مقدار ما يدعيه.

أحكام الصلح: إذا تم الصلح بأركانه وشروطه، كان لازماً، فلا يملك أحد المتصالحين الانفراد بفسخه، ويترتب عليه: تملُّك المدعي بدل الصلح، وسقوط دعواه، فلا يقبل منه الادعاء بالحق مرة أخرى .

ـ ولا يملك المدعى عليه استرداد بدل الصلح منه.

ـ وإذا توفي أحد المتصالحين، فلا ينفسخ عقد الصلح.

ـ ومن ادعى على إنسان حقاً ، فأنكره، فصالحه، ثم ثبت الحق بعد

الصلح باعتراف أو بينة، فله الرجوع في الصلح، إلا إن كان عالماً بالبينة، وهي حاضرة، ولم يقدمها، فالصلح له لازم.

وإذا كان أحد المتصالحين قد أشهد قبل الصلح إشهاد تقية: أن صلحه إنما هو لما يتوقعه من إنكار صاحبه أو غير ذلك، فإن الصلح لا يلزمه إلا إذا ثبت أصل حقه.

ـ الوضيعة في الصلح لازمة، لأن ذمة الغريم برئت من الباقي.

ـ الافتداء من اليمين بالمال جائز، ويحر م أخذه على المبطل.

قاعدة: الوعد غير لازم إلا أن يدخل الموعود في خطر أو يترتب عليه تعليق، فيلزم نفياً للضرر الوفاء بالشرط. مثل إن عجلت حقي اليوم أو إلى شهر ، فلك وضيعة كذا، فعجل إلا درهماً، أو بعد الوقت اليسير ، لزمت القائل الوضيعة، لأن ما قارب الشيء له حكمه.

ولا يلزم الوعد مطلقاً، وإلا لأدّى ذلك لحَسْم مادة الوعد بالمعروف، وقول النَّبي ﷺ: «عدة الكريم دين»[1] خبر معناه: الندب، أي: ليكون الواعد المؤمن الكريم موفياً بالوعد، كما يوفي بالدَّين، ويدل على الندبية كونه عليه السَّلام قرنه وخصصه بالإيمان، أو بالكرم الحاث على مكارم الأخلاق، والوجوب لا يختص.

* * *

(1) رواه الديلمي في مسند الفردوس عن عليٍّ بلفظ «عدة المؤمن دين» ورواه القضاعي في مسند الشهاب، والطبراني في الصغير والأوسط، وهو ضعيف.

الفَصلُ التَّاسِعُ
الشَّركة

تعريفها ومشروعيتها، أقسامها وأنواعها، تعريف كل نوع وأحكامه وشروطه، وصفة يد الشريك، مبطلات الشركة، شركة الحيوان.

تعريف الشَّركة:

الشَّركة لغة: هي الاختلاط، أي: خلط أحد المالين بالآخر بحيث لا يمتازان عن بعضهما، ثم أطلقت على العقد الخاص بها وإن لم يختلط النصيبان عند الجمهور؛ لأن العقد سبب الخلط.

واصطلاحاً: هي عند الحنفية عقد بين المتشاركين للاشتراك في رأس المال والربح[1]. وعرّفها المالكية بقولهم: عقد مالكي مالين فأكثر على الاتجار فيهما معاً[2]، أي: الاتجار في المالين، بحيث يتاجر كلّ من الشريكين في المالين مع صاحبه، ولو كان كلّ واحد في مكان منعزل عن الآخر؛ لأن ما يحصل من ربح أو خسارة يكون بينهما، وخرج بذلك الوكالة والقراض (المضاربة) من الجانبين[3]؛ إذ كلّ واحد منهما يتصرف فيما بيده للآخر على نحو مستقل، أما الشركة فإن العقد

---

(1) رد المحتار 364/3.

(2) الشرح الصغير 455/3 وما بعدها.

(3) أي في كل من الوكالة والقراض، بأن جعل كل واحد من العاقدين الآخر وكيلاً عنه أو عاملاً مضارباً.

وقع فيها على أن كلّ واحد يتصرف فيما بيده له ولصاحبه معاً. وهذا تعريف شركة الأموال.

وذكر المالكية تعريفاً آخر للشركة: بأنها إذن في التصرف لهما مع أنفسهما[1]. أي: أن يأذن كلّ واحد من الشريكين لصاحبه في أن يتصرف في مال لهما، مع إبقاء حق التصرف لكل منهما.

ومفاد هذين التعريفين عند المالكية واحد، وهو ثبوت الحق في الشيء الواحد، لشخصين فأكثر، على وجه الشيوع. والتعريف الأفضل: هي عقد بين شخصين فأكثر على الاتجار في ماليهما معاً، أو على عمل بينهما.

مشروعية الشِّركة:

الشِّركة مشروعة بالقرآن والسّنة والإجماع: أما القرآن: ففيه قوله تعالى في الميراث: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ﴾ [النساء: 12] وجاءت الإشارة إلى الشركة في قوله سبحانه على لسان داود عليه السلام: ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ ٱلْخُلَطَآءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ إِلَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ وَقَلِيلٌ مَّا هُمْۗ﴾ [ص: 24] والخلطاء: هم الشركاء.

وأما السّنة: فيقول الرسول ﷺ فيما أخرجه أبو داود والحاكم عن أبي هريرة مرفوعاً: إن الله عز وجل يقول: (أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خانه خرجت من بينهما)[2].

وأخرج أبو داود، وابن ماجه عن السائب بن أبي السائب أنه قال

---

(1) الشرح الكبير 384/3.

(2) أي إن الله مع الشريكين في الحفظ والمعونة ومباركة التجارة إذا لم تكن خيانة بينهما، فإذا وقعت الخيانة نزعت البركة من المال.

للنّبي ﷺ: «كنت شريكي في الجاهلية، فكنت خير شريك، لا تُداريني ولا تماريني»[1].

وبُعث النّبي ﷺ والناس يتعاملون بالشَّركة، فأقرهم عليها.

وأما الإجماع: فأجمع العلماء على جواز الشَّركة.

أقسام الشَّركة:

الشَّركة قسمان: شركة أملاك، وشركة عقود. وشركة الأملاك: هي أن يتملك شخصان فأكثر عيناً من غير عقد شركة، وهي إما اختيارية، وإما جبرية.

فالاختيارية: هي التي تنشأ بفعل الشريكين، كشرائهما شيئاً أو الهبة لهما أو الوصية لهما بشيء، فيقبلان، ويصير الشيء المشترى والموهوب والموصى به مشتركاً بينهما شركة ملك، من غير عقد شركة.

والجبرية: هي التي تثبت لشخصين فأكثر بغير فعلهما، كما في الميراث، بأن يرث اثنان فأكثر شيئاً، فيكون الموروث مشتركاً بينهما شركة ملك، من غير اختيار وطواعية.

وحكم هذين النوعين: أن كلّ شريك أجنبي عن نصيب صاحبه، فلا يجوز له التصرف بغير إذنه؛ لأنه لا ولاية لأحدهما في نصيب الآخر[2].

وشركة العقود: هي أن يعقد اثنان فأكثر عقداً على الاشتراك في مال وربحه. وكلامنا في مجال العقود مقصور على هذا النوع من الشركات، ولا مجال هنا لبحث شركات الأملاك بأكثر من الإشارة إلى تعريفها.

ويلاحظ أن المالكية أجازوا كل الشركات ما عدا شركة الوجوه وما عدا شركة المفاوضة بالمعنى المذكور عندالحنفية، وأجاز الحنفية جميع

---

(1) أي: لا تمانعني ولا تحاورني.

(2) البدائع 65/6.

هذه الشركات، وأباح الحنابلة كلّ الشركات ما عدا شركة المفاوضة، وأبطل الشافعية كل الشركات ما عدا شركة العنان.

أركان شركة العقود:

أركان الشِّركة عند الجمهور غير الحنفية ثلاثة: عاقدان وصيغة ومعقود عليه: وهو المال والأعمال. والصيغة: كل مايحصل به الإذن والرضا من الجانبين على الاشتراك في المال، سواء بالقول أو بالسكوت أو بالإشارة أو بالكتابة.

وللشركة كأيّ عقد آخر ركن واحد عند الحنفية: وهو الإيجاب والقبول، مثل قول شخص لآخر: شاركتك في كذا، وقول الآخر: قبلت.

أنواع شركات العقود:

شركة العقود نوعان: شركة أموال، وشركة أعمال أو أبدان. وشركة الأموال في رأي المالكية أربعة أنواع: شركة عنان، وشركة مفاوضة، وشركة عمل، وشركة جبر، ويضاف إليها نوعان آخران وهما شركة الذمم (الوجوه) وشركة المضاربة (أوالقراض) فتكون الشِّركة ستة أنواع[1]

وأبيّن تعريف كلّ شركة وشروط صحتها وأحكامها.

النوع الأول ـ شركة الأموال:

تعريفها: هي عقد بين مالكي مالين فأكثر على أن يتجر كلّ منهما في المالين مع صاحبه، ويكون الربح بينهما على حسب ما اتفقا عليه:

شروط صحتها: يشترط لصحة هذه الشِّركة مايأتي[2]:

---

(1) الشرح الكبير 351/3.

(2) مواهب الجليل 118/5 وما بعدها، 122، الشرح الكبير 348/3 وما بعدها، الشرح الصغير 457/3 وما بعدها.

1 ـ **الأهلية**: تصح هذه الشَّركة من كلِّ شخص أهل للتوكيل والتوكل، وهو الحر البالغ الرشيد؛ لأن كلّ شريك وكيل عن صاحبه وموكل لصاحبه. فلا تصح بين الرقيق، والصبيان، والمحجور عليهم، لكن تجوز شركة العبيد إذا أذن لهم في التجارة، وعليه: من جاز له أن يوكل غيره ويتوكل لغيره، جاز له أن يشارك غيره، ومن لا يجوز له ذلك، فلا يجوز له أن يشارك.

وإذا كان الذمي لا يصح توكيله، وهو المقرر عند المالكية، فلا ينبغي للحافظ لدينه أن يشارك إلا أهل الدِّين والأمانة وتوقي الخيانة والرِّبا والتخليط في التجارة، ولا يشارك يهودياً، ولا نصرانياً، ولا مسلماً فاجراً إلا أن يكون هو الذي يتولى البيع والشراء، ويكون للآخر العمل.

2 ـ **الصيغة**: تنعقد هذه الشركة بالصيغة الدالة على الإذن بالتصرف، ومايقوم مقامها من كلِّ مايدل على الشركة عُرفاً، من قول أو فعل أو إشارة أو كتابة، كسائر العقود والمعاوضات[1]، كأن يقول كل من الشريكين: اشتركنا، أو يقول ذلك أحدهما ويسكت الآخر راضياً به، أو يقول: شاركني ويرضى الآخر، ولا يحتاج الانعقاد لخلط المالين في رأي الجمهور غير الشافعية، لأن معنى الشِّركة يتحقق بالعقد، لا بالمال، ومورد العقد هو العمل، والربح نتيجته، والمال تبع، واشترط الشافعية خلط المالين، لتحقيق معنى الشِّركة، وهو الاختلاط.

3 ـ **المعقود عليه**: أن يكون المالان فأكثر من الذهب والفضة (الدنانير والدراهم) أو النقود المتداولة بشرط اتحادهما في الصرف،

---

(1) جاء في التقنين المالكي في الأزهر (م264): «تنعقد الشركة بما يدل عليها عرفاً، وتلزم بمجرد العقد».

والوزن، والجودة، والرداءة، فلا تصح بذهب من جانب وفضة من الجانب الآخر، وتصح بالعروض التجارية بالقيمة يوم العقد، سواء من الجانبين، أو بعروض من جانب ونقود من جانب آخر. ولا يصح بالعروض من عقار أو منقول عند الحنفية والشافعية والحنابلة، بسبب جهالة القيمة.

4 ـ الربح: أن يكون الربح معلوم القدر، وجزءاً شائعاً، فلا تصح إذا كان الربح مجهولاً، لأن جهالته تفضي إلى المنازعة، فتؤدي إلى فساد العقد، ولا تصح إذا كان الربح جزءاً مقطوعاً غير شائع لأحد العاقدين، إذ قد لا تربح الشركة إلا ذلك القدر المعين لأحد الشريكين. وتصح الشركة إذا عُيِّن الربح أو بنسبة معلومة، كالربع، أو الثلث، أو النصف.

ويشترط في شركة الأموال: أن يكون الربح بين الشريكين على حسب نصيب كل واحد منهما من المال، ولا يجوز أن يشترط أحدهما من الربح أكثر من نصيبه من المال، وهذا عند المالكية خلافاً للحنفية.

أحكام شركة الأموال:

المذهب المعتمد لدى المالكية[1]: أن الشَّرِكة عقد لازم يتم بالعقد، ولا يتوقف لزومها على الشروع فيها بالتصرف والعمل، فلا يجوز لأحد الشركاء فسخها بعد الانعقاد. ويرى الجمهور وبقية المذاهب: أن عقد الشركة من العقود الجائزة غير اللازمة، فلكل شريك أن ينفصل متى شاء. ويفسخ العقد، بشرط علم الشريك الآخر؛ لأن الفسخ من غير علم الشريك إضرار به، والضرر ممنوع شرعاً[2].

---

(1) مواهب الجليل والتاج والإكليل 122/5، الخرشي 39/6 الشرح الكبير والدسوقي 348/3، بداية المجتهد 253/2.

(2) البدائع 77/6، المهذب 348/1، مغني المحتاج 215/2، المغني 21/5.

ولا يشترط عند الجمهور غير الشافعية خلط أموال الشَّركة ولا تسليمها، كما بينا، فإذا تصرف أحد الشركاء في حصته بعد تمام الشركة بالعقد عند المالكية، كان تصرفه لحساب الشَّرِكة، بناء على التعاقد الذي صار به وكيلاً عنهم، وإذا حصل ربح، كان بينهم على حسب المتفق عليه لكلٍّ منهم، كما أن الخسارة تقسم عليهم بحسب الاتفاق[1]. وهذا هو المعمول به قانوناً.

ولا تعتبر الشَّرِكة قائمة عند الشافعية إلا بعد خلط المالين، بحيث لا يتميز أحدهما عن الآخر، فإذا تصرف أحد الشركاء بماله قبل الخلط، وربح أو خسر، كان الربح له، والخسارة عليه، ولا يستفيد بقية الشركاء من الربح، ولا يتحملون شيئاً من الخسارة[2].

ويتقيد كل شريك بالتصرف بأموال الشركة أو بما اتفق عليه الشركاء في عقد الشَّرِكة، ولا يخالفهم في شيء إلا برضاهم؛ لأنه وكيل عنهم فإن خالف كان التصرف له خاصة، ولا ينفذ على الشركاء.

أنواع شركة الأموال:

تنقسم شركة الأموال إلى أربعة أنواع:

1 ـ **شركة المفاوضة**: وهي عند المالكية: أن يكون كلّ شريك مطلق التصرف في رأس المال استقلالاً بالبيع والشراء، والأخذ والعطاء، دون توقف على إذن الشريك الآخر[3]. أو هي أن يفوض كل واحد من الشريكين للآخر التصرف في أعمال الشركة.

---

(1) الخرشي 41/6، حاشية الدسوقي 348/3، فتح القدير 24/5، غاية المنتهى 162/2.

(2) مغني المحتاج 213/2، المهذب 345/1.

(3) الشرح الصغير 464/3، القوانين الفقهية: ص 283، الشرح الكبير 351/3 وما بعدها.

وسميت مفاوضة: من تفاوَضَ الرجلان في الحديث: إذا شرعا فيه، ولأن كل واحد من الشركاء فوض لصاحبه التصرف، فإن لم يقيد التصرف بنوع معين تسمى مفاوضة عامة، وإن خصت بنوع سميت مفاوضة خاصة، أي: بالنوع الذي أطلق التصرف فيه.

وحكمها: أن كلّ شريك يكون وكيلاً عن الشركاء الآخرين، وكفيلاً عنهم بجميع شؤون الشركة. ويجب أن يكون العمل بين الشركاء بقدر ما لكلٌ منهم من رأس المال، وأن يكون الربح و الخسارة بقدره أيضاً، وتفسد بشرط التفاوت في ذلك. وإذا أخذ أحد الشريكين مالاً من أجنبي ليعمل فيه قراضاً (مضاربة) فالربح له، والخسارة عليه دون شريكه[1].

وإذا اتجر أحد الشريكين في وديعة عنده أو عندهما تعدياً، فالربح له والخسارة عليه، إلا أن يعلم شريكه بتعديه، ويرضى بالتجارة فيها، فيكون الربح بينهما، والخسارة عليهما[2].

وإذا ادعى أحد الشريكين تلفاً أو خسارة فيما بيده من مال الشركة، وكذبه الآخر، فالقول لمن ادعى التلف أو الخسارة بيمينه؛ لأنه أمين على ما بيده، فيصدق في دعواه ما ذكر بيمينه، إلا أن يظهر كذبه بالبينة أو القرائن، فيضمن التلف أو الخسارة.

والمراد بالتلف: ما نشأ قضاء وقدراً بأمر سماوي أو لص، والخسارة: ما نشأ عن العمل كبيع ونحوه. ومثال ظهور كذبه: أن يدعي التلف، وهو في رفقة لا يخفى عليهم تلف ما ادعى تلفه، وقالوا: لم نعلم به، أو يدعي الخسارة في سلعة مرغوب فيها وسعرها مشهور[3].

ولكلٌ شريك التبرع من مال الشَّركة بغير إذن شريكه إن استألف له

---

(1) الشرح الكبير 354/3، التقنين المالكي (م271).

(2) الشرح الكبير 355/3، التقنين المالكي (م272).

(3) الشرح الكبير 356/3، التقنين المالكي (م275).

قلوب الناس للتجارة أو كان قليلاً لا يضر بمال الشَّركة. وله أن يشارك في شيء معين، ويقبل المعيب، ويقر بدين لمن لا يُتَّهم عليه[1]، ويقارض (يضارب)[2] ويودع لعذر اقتضى الإيداع، وله أن يُبضع من مال الشَّركة[3]؛ لأن الإبضاع من عادة التجار، ولأنه طريق للربح. وله أن يشارك في شيء معين أجنبياً حيث لا تجول يده في مال الشَّركة. وله أن يبيع سلعة من مال الشركة بدين، أي: بثمن لأجل معلوم، ولا يجوز له الشراء بالدَّين، لأنه إذا اشترى بدين في ذمته للشركة من غير إذن شريكه، لم يكن لصاحبه شيء من الربح، ولا عليه شيء من الخسارة، وتكون شركة ذمم[4] وهي ممنوعة، فإن فعل، خيّر شريكه بين القبول والرد.

والخلاصة: أنه يجوزالبيع لا الشراء لأجل معلوم.

والمفاوضة: لا تصح عند الحنفية إلا إذا كان الشركاء متساوين في رأس المال والتصرف والدَّين (أي: الملة) والربح، فإذا تحققت المساواة الكاملة انعقدت الشركة. ويكاد أن يكون تحقيق ذلك عسيراً، مما يجعل هذه الشَّركة بهذه الأوصاف نادرة التحقق.

ولم يجز الشافعية، والحنابلة شركة المفاوضة بهذا المعنى، وقالوا بفسادها؛ لأن تحقق المساواة فيها أمر عسير، وتشتمل على غرر كثير وجهالة. وأما بالمعنى الذي ذكره المالكية فهي تعد عند غيرهم من

---

(1) أما من يتهم عليه كابن وزوجة وصديق، فلا يلزم الشريك الآخر بالإقرار.

(2) بأن يعطي مالاً لغيره قراضاً (مضاربة) حيث اتسع المال، وإلا منع.

(3) الإبضاع: أن يدفع شيئاً من مال الشركة ليشتري له بضاعة من بلد كذا، دون عوض، وعكسه الاستجار: وهو استعمال شخص في المال بعوض.

(4) شركة الذمم الممنوعة عند المالكية: أن يتفق اثنان مثلاً على أن كل من اشترى منهما سلعة بدين يكون الآخر شريكاً له فيها، وهي شركة الوجوه (الشرح الصغير 467/3).

شركة العنان، وتكون جائزة لا خلاف فيها.

2 ـ شركة العنان: هي أن يشترط في عقد الشركة توقف تصرف كلّ واحد على إذن الآخر. أو هي أن يجعل كلّ واحد من الشريكين مالاً ثم يخلطاه أو يجعلاه في صندوق واحد، ويتجرا به معاً، ولا يستبد أحدهما بالتصرف دون الآخر[1]. أو هي أن يشترط كل من الشريكين على الآخر عدم استقلاله بعمل من أعمال الشركة.

وسميت عناناً إما لظهورها، فهي مأخوذة من «عنّ الشيء» إذا ظهر، وإما للإذن بالتصرف فيها، فهي مأخوذة من عِنان الدابة: وهو ما تقاد به، كأن كلّ واحد أخذ بعنان صاحبه؛ لأن كلّ شريك أعطى عنان التصرف في المال لشريكه.

وهي جائزة باتفاق المذاهب:

ويشترط لصحتها عند المالكية والشافعية: أن يكون الربح والخسران على قدر المالين، أي: نسبتهما؛ لأن الربح نماء مالهما، والخسران نقصان مالهما، فكانا على قدر المالين، أي: إن الربح يشبه الخسران.

وبما أن الشركة عند المالكية تنشأ بمجرد العقد، ويصير به رأس المال مشتركاً بين الشركاء، فإذا هلك أحد المالين قبل الخلط أو قبل التصرف، يهلك على حساب الشركاء.

وإذا تصرف أحد الشريكين في مال شركة العنان بدون إذن صاحبه فلشريكه رد تصرفه، وإذا ضاع ما تصرف فيه بدون إذن، كان عليه ضمانه.

3 ـ شركة الوجوه أو شركة الذمم: هي أن يشترك اثنان على غير مال ولا عمل، بأن يتفق اثنان فأكثر ممن ليس لديهم رأس مال، على أن

---

(1) القوانين الفقهية: ص 283، الشرح الكبير 359/3، الشرح الصغير 471/3.

يشتروا شيئاً بدين في ذمتهم، ويكون كلّ واحد كفيلاً عن الآخر، وشريكاً له فيما يشتريه، ثم يبيعون ما يشترونه على أن يكون الربح من هذه التجارة مقتسماً بينهم، أي: إنهم يشترون في الذمم بالنسيئة (لأجل) ويبيعون بالنقد.

وسميت شركة وجوه؛ لأنها تعتمد على ما للشركاء من وجاهة ومنزلة بين الناس بسبب حسن المعاملة. وسميت شركة ذمم؛ لأن الشراء يكون بدين في الذمة.

وهي جائزة عند الحنفية والحنابلة؛ لأنها شركة عقد تتضمن توكيل كل شريك صاحبه في البيع والشراء، والتوكيل بذلك صحيح، فتصح الشَّركة، وقد تعامل بها الناس في مختلف الأعصار والأمصار من غير إنكار من أحد(1).

وهي غير جائزة، وباطلة عند المالكية والشافعية؛ لأن الشَّركة تتعلق بالمال أو بالعمل، وهما غير موجودين ومعدومان في هذه الشِّركة، وتشتمل على الغرر؛ لأن كلّ شريك يعاوض صاحبه بكسب غير محدد بصناعة أو بعمل مخصوص(2).

4 ـ شركة الجبر: وهي تشريك غير المشتري بناء على طلبه مع المشتري فيما اشتراه من سوقه، وهي التي قضى بها عمر رضي الله عنه، وقال بها مالك وأصحابه، وأجازوها بشروط سبعة وهي:

1 ـ أن يكون المشتري الذي اشترى السلعة قد اشتراها من سوقها المعدّ لها.

2 ـ وأن يكون شراؤه لها لأجل التجارة بها.

---

(1) فتح القدير 30/5 وما بعدها، المغني 12/5، غاية المنتهى 180/2.

(2) الخرشي 55/6،الشرح الصغير 467/3، القوانين الفقهية: ص 384، الشرح الكبير 363/3.

3 ـ وأن يكون الاتجار بها في بلد الشراء.

4 ـ وأن يكون طالب المشاركة (المشرّك) في السلعة حاضراً في السوق وقت الشراء.

5 ـ وأن يكون المشرّك من تجار هذه السلعة.

6 ـ وألا يتكلم المشرّك بزيادة أو مساومة، فلا يزيد على المشتري في ثمنها ولا يساوم.

7 ـ وألا يبين المشتري للمشرّك عند الشراء أنه لا يشارك فيها أحداً من طلاب المشاركة، ومن أراد منهم الزيادة فليزد.

فإن تخلف شرط من هذه الشروط فلا جبر[1]. وقد نص التقنين المالكي على هذا النوع من الشرْكة في مادة (284) وهي: إذا اشترى شخص سلعة من سوقها للتجارة بها في بلد الشراء، وحضر بعض تجار هذه السلعة وقت شرائها، ولم يبين لهم أنه لا يشارك أحداً منهم، ولم يزيدوا عليه في ثمنها، فإنه يجبر على مشاركتهم له إن طلبوا ذلك.

النوع الثاني من الشركات ـ شركة الأعمال أو شركة الأبدان:

تسمى هذه الشركة شركة الأعمال، وشركة الأبدان، وشركة الصنايع، وشركة التقبل، وهي الاشتراك في العمل أو في المال المعّين الحاصل بسبب العمل، وتعريفها أنها: عقد بين شخصين فأكثر على عمل بينهما، والربح مشترك بينهما على حسب عمل كلّ منهما، بصيغة. مثل الاشتراك في الخياطة، والحياكة، والتجارة، والدلالة (السمسرة)، وهي شائعة اليوم في ورشات الحدادة، والنجارة، وتصليح السيارات، والآلات المختلفة.

---

(1) الشرح الصغير 473/3 ومابعدها، الشرح الكبير والدسوقي 360/3.

وهي جائزة عند جمهور العلماء (المالكية، والحنفية، والحنابلة)[1] لأن المقصود منها تحصيل الربح، وهو ممكن بالتوكيل، وقد تعامل الناس بها، ولأن الشركة تكون بالمال، أو بالعمل كالمضاربة، وهذا عمل من الأعمال، وقال ابن مسعود: «اشتركت أنا وعمار وسعد يوم بدر، فأصاب سعد أسيرين، ولم أصب أنا وعمَّار شيئاً، فلم ينكر النَّبي ﷺ علينا»[2].

فهذه شركة فيما يصيبون من أسلاب الحرب. ومنعها الشافعية وأبطلوها؛ لأن الشَّركة تختص عندهم بالأموال، لا بالأعمال، ولأن العمل فيها لا ينضبط، فكانت مشتملة على الغرر، إذ لا يدري أحد الشريكين أن صاحبه يكسب أم لا، ولأن لكلٍّ شريك منفعة بدنه وخبرته وجهده، فيختص به، كاختصاص العمال فيما يحصلون عليه في الاحتطاب، والاصطياد، وسائر المباحات[3].

شروط صحتها:

تجوز شركة العمل عند المالكية بشروط خمسة[4]:

1 ـ **أهلية العاقدين للتصرف**: كما في شركة الأموال، بأن يكون كل منهما حراً بالغاً رشيداً.

2 ـ **اتحاد العمل**: كخياطَيْن، ونجارَين، ومهندسين، وطبيبين، لا كخياط ونجار، وطبيب ومهندس، أو تلازم العملين بأن يكون

---

(1) الخرشي 38/6، 51 - 53، الشرح الصغير 474/3 وما بعدها، الشرح الكبير 361/3، القوانين الفقهية: ص 284.

(2) رواه أبو داود، والنسائي، وابن ماجه عن أبي عبيدة عن عبد الله بن مسعود، قال ابن تيمية الجد: وهو حجة في شركة الأبدان وتملك المباحات.

(3) مغني المحتاج 212/2.

(4) مراجع المالكية السابقة.

أحدهما نسّاجاً والآخر غزّالاً، أو أحدهما صواغاً والآخر سبّاكاً، أو أحدهما غواصاً لطلب اللؤلؤ، والآخر يمسك له الحبل ويجذف (أي: يقذف بالمقذاف) والمراد بالتلازم: توقف عمل أحدهما على الآخر.

ولم يشترط الحنفية هذا الشرط، فتجوز شركة العمل عندهم وإن اختلفت الحرفة أو الصنعة.

2 ـ اقتسام الربح بقدر عمل كل منهما: أي: أن يتفقا على ذلك، ولا يضر التبرع بعد العقد، وتفسد الشركة إن شرطا التفاوت في الربح، ولا يضر شرط التساوي إن تقاربا في العمل. ويغتفر التفاوت اليسير في العمل مع كون الربح بينهما بالسوية، ككون عمل أحدهما أقل من النصف قليلاً، وعمل الآخر أكثر منه قليلاً، أو كان عمل أحدهما أكثر من الثلث قليلاً، وعمل الآخر أقل من الثلثين قليلاً، وتقاسما على الثلث والثلثين، فيكون التفاوت الذي يفسد الشركة هو التفاوت المشروط، والتفاوت الكثير. ولم يشترط الحنفية هذا الشرط أيضاً.

3 ـ أن يشترك الشريكان في الآلة التي بها العمل: كالفأس، والقَدُوم، والمطرقة، والقبّان، والمنوال وغير ذلك، سواء كان الاشتراك بملك أوإجارة لهما من غيرهما، أو كان أحدهما يملك الآلة، واستأجر صاحبه منه نصفها، فإن كانت الآلة من أحدهما دون الآخر لم يجز.

وخلاصة هذه الشروط: تجوز الشركة في العمل إن اتحد عمل الشريكين أو توقف عمل كلّ منهما على الآخر، وحصل التعاون بينهما في العمل ولو بمكانين، واشتركا في آلة العمل أو إجارة لها من الجانبين أو بملك من جانب وإجارة من جانب آخر، وأخذ كل منهما من الربح بقدر عمله أوقريباً منه[1].

---

(1) التقنين المالكي (م286).

أحكام هذه الشَّركة:

لا تلزم هذه الشَّركة بالعقد، وإنما تلزم بالعمل، خلافاً لشركة الأموال فإنها تلزم عند المالكية بالعقد.

وإذا قبل أحد شريكي العمل في حضور شريكه أو في غيابه أو مرضه القريبين (بأن تكون مدة كل منهما ثلاثة أيام فأقل) شيئاً مما يعملان فيه، لزم شريكه قبوله، ولزمه ضمانه (المشاركة في التبعة أو المسؤولية) إن تلف، ولو حصل التلف بعد انفصالهما (أي: بعد انتهاء الشركة)؛ لأنهما صارا كالرجل الواحد، فمتى ضاع شيء من أحدهما ضمناه معاً. فإن قبله في غيابه أو مرضه الطويلين الذي يدوم كلّ منهما أكثر من ثلاثة أيام، فلا يلزم صاحبه قبوله والعمل معه، ولا ضمانه. كما لا يلزم بقبول ما قبله أحدهما بعد الانفصال (انتهاء الشَّركة) ولا بضمان ما تلف حينئذ، وإنما يكون ضمانه من القابل خاصة.

وإذا قبل الشريكان شيئاً للعمل فيه، فغاب أو مرض أحدهما ثلاثة أيام فأقل، ألغيت مدة غيابه أو مرضه، وشارك الحاضر في أجرة عمله. فإن زادت مدة الغياب أو المرض على ثلاثة أيام فأقل، كانت الأجرة الأصلية المتفق عليها كعشرة دنانير مثلاً بينهما، ورجع الحاضر على الغائب أو المريض في الحالتين بمثل أجرة عمله، أي: إذا كانت أجرة المثل لعمل العامل تساوي أربعة دنانير مثلاً، فإن العامل يختص بأربعة من العشرة في المثال المذكور، ثم يقتسمان الستة الباقية.

أما إن قبل أحدهما في أثناء غياب شريكه أو مرضه أكثر من ثلاثة أيام، فالأجرة كلها له، ولا شي للغائب أو المريض[1].

---

(1) الشرح الصغير3/476، الشرح الكبير3/362 وما بعدها، التقنين المالكي (م287، 288).

صفة يد الشريك:

اتفق الفقهاء على أن يد الشريك في المال يد أمانة كالوديعة؛ لأنه قبض المال بإذن صاحبه، لا لأجل أن يدفع ثمنه كما في المقبوض على سوم الشراء[1]، فإنه مقبوض لأجل أن يدفع الثمن، ولا لأجل التوثق به، كما في الرهن، فإنه مقبوض لأجل التوثق بالدين، فيكون مضموناً عند الحنفية خلافاً لغيرهم.

وبناء عليه، إذا هلك المال في يد الشريك من غير تفريط، لم يضمن؛ لأنه نائب عن شريكه في الحفظ والتصرف، فكان الهالك في يده كالهالك في يد شريكه، ويقبل قوله بيمينه في مقدار الربح والخسران، وضياع بعض المال أو كله، ولو من غير تجارة، ويضمن بالتعدي أو بالتقصير في الحفظ، كما في سائر الأمانات[2].

وإذا تلف بعض مال الشركة، بعد خلط المال، فضمانه من الشريكين عرضاً كان أو مثلياً[3].

مبطلات الشَّركة:

تبطل الشَّركة بما يأتي:

1 ـ الفسخ: تبطل الشَّركة عند المالكية باتفاق الطرفين على فسخها؛ لأنها عندهم عقد لازم بمجرد العقد. وتبطل عند المذاهب بفسخ أحد الشريكين لها؛ لأنها عقد غير لازم عندهم، فكانت محتملة للفسخ.

---

(1) المقبوض على سوم الشراء: هو الشيء المقبوض من البائع بعد الاتفاق على ثمنه من أجل رؤيته من شخص آخر قبل إبرام العقد.

(2) بداية المجتهد 253/2، تبيين الحقائق 320/2، المهذب 347/1، المغني 18/5.

(3) التقنين المالكي (م268) الشرح الكبير 350/3.

2 ـ موت أحد الشريكين: تنتهي الشَّرِكة بموت أحد الشريكين، لزوال الملك، وزوال أهلية التصرف بالمال بالموت، سواء علم الشريك الآخر بالموت أو لم يعلم؛ لأن كل شريك وكيل عن صاحبه، وموت الموكل يكون عزلاً للوكيل، علم به أو لم يعلم، لأن الموت عزل حكمي.

3 ـ ارتداد أحد الشريكين: لأن الردَّة بمنزلة الموت.

4 ـ جنون الشريك جنوناً مطبقاً: لأن الشخص بالجنون يخرج عن الأهلية. والإغماء مثل الجنون.

شركة الحيوان:

تجوز الشَّرِكة بين المالك بماله، والعامل بعمله، على أن ما رزق الله يكون بينهما، فإن رزق الله الفائدة كانت بينهما، وإن منعها استويا في الحرمان، وهذا غاية العدل، ولا تحرّم الشريعة هذه المشاركات، وقد أقر النَّبي ﷺ المضاربة على ما كانت عليه قبل الإسلام، فضارب أصحابه في حياته وبعد موته، وأجمعت عليها الأمة[1]، ومثل ذلك المزارعة والمساقاة.

وبناء عليه، تجوز المغارسة على شجر الجوز مثلاً، بأن يدفع إليه أرضه، ويقول: اغرسها من الأشجار كذا وكذا، والغرس بيننا نصفان، ويجوز أن يدفع إليه ماله يتّجر فيه والربح بينهما نصفان، ويدفع إليه أرضه يزرعها، والزرع بينهما، ويدفع إليه شجره يقوم عليه والثمر بينهما.

وله أن يدفع إليه بقره أو غَنَمه أو إبله يقوم عليها، والدّر والنَّسْل بينهما، ويدفع إليه زيتونه يعصره والزيت بينهما، ويدفع إليه دابته يعمل

---

(1) أعلام الموقعين 20/4، ط محي الدين.

عليها والأجرة بينهما، ويدفع إليه فرسه يغزو عليها وسهمها بينهما، ويسلّم قناة يستنبط ماءها والماء بينهما، ونظائر ذلك، فكلّ ذلك شركة صحيحة، دل على جوازها النص، والقياس، واتفاق الصحابة، ومصالح الناس.

وذلك شركة، وليس إجارة، العوض فيها مجهول فيفسد العقد[1].

القضاء في منازعات الشركاء والجوار وغيرها:

تثور منازعات كثيرة بين الشركاء والجيران وغيرهم في مجال حقوق الارتفاق في المرافق الخاصة والعامة، فيقضى فيها على أساس منع الضرر، وإزالة ما يسمى بالتعسف في استعمال الحق. وقد أورد فقهاء المالكية طائفة من المسائل في هذا الخصوص، يحسن معرفتها، لبيان عدالة الشريعة وحرصها على تحقيق المصلحة العامة، ورفع الضرر، وتحقيق التعاون بين الناس على البر والتقوى.

ومن هذه المسائل ما يأتي:

أولاً- التنازع بين الشركاء:

(أ)- تعمير العقار المشترك: إذا احتاج عقار مشترك إلى عمارة، وكان غير قابل للقسمة وغير بئر أو عين، وامتنع أحد الشريكين عن تعميره، فإنه يقضى عليه من القاضي ببيع حصته لمن يعمره مع الشريك الذي أراد التعمير، لدفع ضرر بقاء العمارة بدون تعمير عن الشريك الذي أراد تعميره، حتى ولو كان بيع بعض الحصة يكفي لما يخص الشريك من نفقة العمارة.

أما إن كان قابلاً للقسمة، فلا يقضى عليه ببيع حصته، ولشريكه

---

(1) المرجع السابق 19/4.

قسمة العقار وتعمير نصيبه؛ لإمكان دفع الضرر عنه بقسمة العقار وتعميره لنصيبه.

وإن كان الشيء المشترك بئراً أو عيناً، فلا يقضى على الشريك أيضاً ببيع حصته، لإمكان دفع الضرر عن شريكه بالتعمير والاختصاص بالمنفعة، ولشريكه تعمير البئر أو العين، واختصاصه بما حصل من مائها بعمارتها، حتى يستوفي قدر ما أنفقه، ما لم يدفع له الشريك الممتنع مايخصه من نفقة التعمير[1].

(ب) ـ نفقة التعمير من غير قضاء: إذا لم يرفع الشريك في العقار المشترك أمره إلى القضاء، وقام بتعميره بمجرد امتناع الشريك الآخر عن التعمير معه والإذن له فيه، فإنه يرجع بنفقة التعمير في غلة العقار، أي: يستوفي منها ما أنفقه على العمارة، لا في ذمة الشريك الآخر؛ لأنه لم يؤذن له في التعمير، حتى تكون نفقته ديناً في ذمته.

فإن أذن له في تعميره، أو سكت حين التعمير بعد علمه به، فإنه يرجع بما يخص شريكه من نفقة التعمير في ذمة الشريك، أي: يكون ديناً حالاً يأخذها منه جملة واحدة، لا في غلة العقار، ولو لم يكن للعقار غلة[2].

(ج) ـ إصلاح البناء الأسفل: إذا ضعف بناء فوقه بناء لمالك آخر، أي: ضعف عن حمله بحيث يخاف سقوطه، فعلى صاحب البناء الأسفل المملوك أو الموقوف إصلاحه أو بيعه لمن يقوم بإصلاحه، وعليه تعليق البناء الأعلى[3]، ونفقاته، عند الإصلاح إن خيف سقوطه.

---

(1) الشرح الصغير 478/3، الشرح الكبير 364/3 وما بعدها، التقنين المالكي (م 580).

(2) الشرح الصغير 479/3، الشرح الكبير 367/3، التقنين المالكي (م581).

(3) أي وضع الدعائم الخشبية أوالحديدية تحته لمنعه من السقوط.

وإذا سقط بعد أن علقه التعليق المعتاد في مثله، فلا ضمان عليه؛ لأنه فعل المطلوب منه[1].

(د) ـ إعادة البناء الأسفل: إذا سقط البناء الأعلى على البناء الأسفل المملوك أو الموقوف، فهدمه، فإن صاحب البناء الأسفل يجبر على إعادة بنائه أو بيعه لمن يعيد بناءه[2]، ولا ضمان على صاحب البناء الأعلى في انهدام البناء الأسفل إلا إذا أنذر بإصلاح بنائه رسمياً، ومضت مدة بعد الإنذار تسع الإصلاح، ولم يقم بإصلاحه حتى سقط البناء، ولا ضمان أيضاً على صاحب البناء الأسفل في سقوط البناء الأعلى إلا بالشروط السابقة، أي: الإنذار رسمياً بإصلاحه، ومضت مدة كافية بعد الإنذار تتسع للإصلاح، ولم يقم بإصلاحه حتى سقط، وسقط معه البناء الأعلى، فيكون عليه حينئذ ضمان سقوطه.

والإجبار على إعادة البناء الأسفل ليتمكن بذلك صاحب البناء الأعلى من إعادة بنائه عليه والانتفاع به[3].

وعلى صاحب البناء الأسفل أيضاً السقف الساتر لسفله، إذ السفل لا يسمى بيتاً إلا بالسقف، ولذا كان يقضى به لصاحب الأسفل عند التنازع، فالسقف الذي بين الطابقين لصاحب السفل، وعليه إصلاحه إن انهدم. وقال الشافعي: السقف مشترك بين صاحب العلو والسفل.

ولصاحب العلو الجلوس على السقف، وإن كان فوقه علو آخر، فسقفه لصاحب العلو الأول، وبناء العلو على صاحبه، وبناء السفل على صاحبه.

---

(1) الشرح الصغير 480/3، الشرح الكبير 365/3 وما بعدها، التقنين المالكي (م582).

(2) هذه المسألة مما استثني من عدم جواز بيع الوقف.

(3) الشرح الصغير والكبير، المكان السابق، التقنين المالكي (م583).

وإن كان مرحاض الأعلى منصوباً على الأسفل، فمشهور المذهب على صاحب السفل، والمفتى به قول أصبغ أن كنسه على الاثنين على قدر الرؤوس، وذلك إذا لم يجْرِ العرف بشيء، وإلا عمل بالعرف قطعاً. كما أنه يعمل بالعرف في كنس كنيف الدار المكتراة، وعرف أهل مصر أنه على رب الدار لا على المكتري[1].

(هـ) ـ الزيادة في البناء الأعلى: يمنع مالك البناء الأعلى من الزيادة في بنائه على القدر المتفق عليه من مالك البناء الأسفل إلا بإذن صاحب السفل، ويقضى عليه بإزالتها إن وقعت، إلا أن تكون الزيادة خفيفة عرفاً، فلا يمنع منها. والزيادة الخفيفة عُرفاً: هي التي لا تضر بالبناء الأسفل لا في الحال ولا في المآل. ولا يمنع منها للتسامح فيها عادة لخفتها وعدم إضرارها بالبناء الأسفل.

وإنما يمنع من الزيادة الثقيلة؛ لأنها مخالفة لما التزم به بمقتضى الاتفاق مع مالك البناء الأسفل، ولأنها تضر بالبناء الأسفل في الحال أو في المآل[2].

(و) ـ إعادة بناء الحائط الساتر: إذا هدم الجار حائطه (جداره) الساتر لجاره لغير إصلاح، فإنه يقضى عليه بإعادته على ما كان عليه دفعاً للضرر عن جاره، فإن هدمه لإصلاحه أو سقط بنفسه، فلا يقضى عليه بإعادته، ولو كان قادراً عليها، لعدم إضراره بجاره[3].

ثانياً ـ المرافق:

المرافق جمع مَرْفِق أو مِرْفَق: وهو ما يرتفق به، أي: ما ينتفع به.

---

(1) الشرح الكبير والدسوقي 366/3، القوانين الفقهية: ص 341.
(2) الشرح الكبير 633/3، التقنين المالكي (م584) القوانين الفقهية: ص 344.
(3) الشرح الكبير 368/3، التقنين المالكي (م 585)

(أ) ـ بذل الماء المملوك: إذا طلب محتاج لسقي إنسان أو حيوان ماء مملوكاً، كماء البئر والصِّهريج[1] والجَرَّة والقِرْبة ونحو ذلك، فلمالك الماء منعه عنه، وله إعطاؤه ما يطلبه بالثمن، إلا إذا لم يكن معه مال، وخيف حصول ضرر شديد له بسبب العطش، فيجب عليه إعطاؤه مقدار حاجته منه، ولا رجوع له عليه بثمنه، ولو كان موسراً به في غير محل الاضطرار. فإن كان معه مال في محل الاضطرار، فله أخذ الثمن منه.

والأولى في كلّ الحالات إعطاء الماء لطالب السقي بغير ثمن عملاً بمقتضى مكارم الأخلاق[2].

(ب) ـ إعطاء الزائد من ماء البئر: يقضى على مالك بئر الزرع[3] بإعطاء ما زاد من مائها عن حاجة زرعه لجاره في الزرع مجاناً، حتى ولو وجد معه الثمن، إن زرع الجار زرعه على ماء بئر، فانهدمت، وشرع في إصلاحها، وخيف تلف زرعه لو ترك بغير سقي إلى تمام إصلاحها.

وهذا الحكم توجبه مبادىء الإسلام في التعاون على البر والتقوى، ودفع الضرر الشديد، وهو كما يتضح مشروط بشروط أربعة: وهي زرع الجار زرعَه على ماء بئر، وانهدام البئر، وشروعه في إصلاحها، والخوف على زرعه من التلف، لو ترك بدون سقي إلى تمام إصلاح البئر[4].

(جـ) ـ الماء المباح في الأرض الموات: إذا حفرت بئر في الأرض

---

(1) الصِّهريج: حوض كبير يعد لخزن الماء فيه، جمع صَهاريج.
(2) شرح مجموع الأمير 242/2، التقنين المالكي (م 577).
(3) بئر الزرع: هي التي تحفر في أرض مملوكة لسقي الزرع.
(4) التقنين المالكي (م 578).

الموات كالصحراء والبادية لسقي الماشية أو الناس[1]، ولم يشهد حافرها على ملكيته لها عند حفرها. فإنه لا يختص بمائها، ويجبر على إعطاء مازاد من مائها عن حاجته لمن طلبه منه مجاناً، ولو وجد معه الثمن؛ لأن الحفر على هذا النحو لا يكون إحياء للأرض ولا سبباً لاختصاصه بها.

فإن أشهد عند حفرها على ملكيته لها، فإنه يختص بمائها؛ لأن حفر البئر على هذه الشاكلة يكون إحياء للأرض وسبباً لاختصاصه بها. ويطبق الحكم المذكور في الفقرة السابقة (أ) على طلب الغير منه ما زاد من مائها عن حاجته[2].

ثالثاً ـ منع الضرر:

من أحدث ضرراً يؤمر برفعه، ولا ضرر ولا ضرار، والضرر المحدث قسمان: أحدهما متفق عليه، والآخر مختلف فيه.

فالمتفق عليه أنواع: منه فتح كَوَّة أو طاق يكشف منها على جاره فيؤمر بسدها أو سترها.

ومنه: أن يبني في داره فرناً أو حماماً أو كير حداد أو صائغ مما يضر دخانه بجاره، فيمنع منه إلا إن احتال في إزالة الدخان كالمداخن الحديثة والمصافي الواقية من تلوث البيئة.

ومنه: أن يصرف ماءه على دار جاره أو على سقفه أو يجري في داره ماء، فيضر بحيطان جاره.

ومنه: أن يبني في طريق المسلمين أو يضيف إلى ملكه شيئاً من

---

(1) تسمى البئر الأولى في الاصطلاح الفقهي ببئر الماشية، والثانية ببئر الشُّرب «حاشية الدسوقي 70/4»

(2) التقنين المالكي (م579) حاشية الدسوقي 70/4.

الطريق، فيمنع من ذلك بالاتفاق. وله أن يبني غرفة على الطريق إذا كانت الحيطان له من جانبي الطريق. وإن كان بين شريكين نهر أو عين أو بئر، فمن أنفق منهم، فله أن يمنع شريكه من الانتفاع حتى يعطيه قسطه من النفقة.

وأما المختلف فيه: فمثل أن يعلي بنياناً يمنع جاره الضوء والشمس فالمشهور أنه لا يمنع منه، وقيل: يمنع.

ومنه: أن يبني بنياناً يمنع الهواء (الريح) للأندر (البيدر أو الجَرين) فالمشهور منعه منه.

ومن ذلك: أن يجعل في داره رحى(طاحونة) يضر دويها بجاره، فيه خلاف.

وأما فتح الباب في الزقاق: فإن كان الزقاق غير نافذ، فليس له أن يفتحه إلا بإذن أرباب الزقاق، وإن كان نافذاً جاز له فتحه بغير إذنهم إلا أن يكشف على دار أحد جيرانه، فيمنع من ذلك[1]. هذا ما قاله ابن جزي.

ويمكن صياغة بعض هذه الأحكام على النحو التالي:

(أ) ـ هدم ما بني في الطريق: يقضى على من بنى في طريق يمر فيه الناس بهدم ما بنى، ولو لم يضر بهم في مرورهم، إلا أن يكون أصل الطريق ملكاً له تهدَّم، كما لو كان أصله داراً له، واتخذه الناس طريقاً لهم، فلا يمنع من البناء فيه.

والمراد بالطريق الذي يمرفيه الناس: ما يشمل الطريق المفتوح الذي يسمى اليوم بالشارع، والطريق المسدود الذي يسمى بالحارة أو الزقاق[2].

(1) القوانين الفقهية: ص 341.
(2) الشرح الصغير 483/3، التقنين المالكي (م 586).

(ب) ـ فتح النافذة أو المَطَلّ ومنع الدخان والرائحة: لا يجوز فتح نافذة تطل على الجار، ويقضى بإزالتها إن فتحت، كما لا يجوز إحداث ما يضر بالجار دخانه كحمام وفرن ومطبخ، أو رائحته كمدبغة ومذبح وإصطبل، أو غباره كتذرية الحب في البيدر، ويقضى بإزالته إن حدث[1].

(جـ) ـ الإضرار بحائط الجار: لا يجوز إحداث ما يضر بحائط (جدار) الجار، كإحداث طاحونة أو بئر أو غرس شجرة بجواره، ويقضى بإزالته إن حدث، كما يقضى بقطع ما أضر من أغصان شجرة بحائط الغير أو بأمن داره، ولو كانت الشجرة أقدم من الحائط.

(د) ترك مالا يلحق ضرراً كبيراً: لا يمنع إحداث بناء يحجب ضوءاً أو شمساً أو ريحاً عن الجار، إلا أن يحجب الريح عن طاحونة الهواء، فيقضى بمنعه[2].

ولا يمنع صوت حداد ونجار ونحوهما إلا أن يشتد ويستمر، فيقضى بمنعه.

ولا يمنع إحداث روشن، وساباط لمن له الجانبان بزقاق مطلقاً (نافذ أو غير نافذ) ولو كان الزقاق غير نافذ إلا أن يضر إحداثهما بالمارة، فيقضى بمنعه[3]. والروشن: هو جناح يخرجه في علو حائطه ليبني عليه ماشاء. والساباط: سقف ونحوه على حائطين له مكتنفي طريق. هذا هو المعتمد عند المالكية.

---

(1) الشرح الكبير369/3، الشرح الصغير 484/4 ومابعدها، التقنين المالكي (م587) ويعبر الفقهاء عن النافذة بالكَوَّة أي: الطاقة، والمراد بها الطاقة المحدثة المشرفة على الجار، وأما القديمة فلا يقتضي بسدها.

(2) الشرح الصغير 485\3 وما بعدها، التقنين المالكي (م 588).

(3) الشرح الكبير 370/3، الشرح الصغير 486/3 ومابعدها، التقنين المالكي (م 589). =

(هـ) ـ جني الثمار: لا يمنع الصعود على نخلة مشرفة على الجار لإصلاحها[1] أو جني ثمارها، وعلى الصاعد إعلام الجـار بصعوده ليستر ما لا يحب إطلاع الغير عليه، بخلاف منارة المسجد المشرفة على الجار، فإنه يمنع الصعود عليها للأذان، ولو كانت أقدم من الجار(أي: موجودة قبل وجود الجار بجانبها)، إلا أن يكون لها ساتر من كل جهة يمنع من الاطلاع على الجار، أو يكون من يصعد عليها للأذان مكفوفاً، فلا يمنع من الصعود عليها.

والسماح بصعود النخلة للإصلاح أو جني الثمرة؛ لأنه أمر اضطراري لا يتأتى المطلوب بدونه، وهو قليل جداً. أما الصعود على منارة المسجد للأذان، فإنه يتكرر كلّ يوم خمس مرات، فيشق على الجار التحفظ من الصاعد عليها، ولأن الأذان للصلاة يتأتى بدون الصعود عليها أو بصعود مكفوف عليها، أو بمكبرات الصوت الحديثة[2].

رابعاً ـ ما يندب للجار:

ـ يندب للجار تمكين جاره من غرز خشب في جداره؛ لأنه من المعروف ومكارم الأخلاق، ولما في الموطأ: «لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره».

ـ ويندب للإنسان الإرفاق بماء الشرب أو غيره، وبماعون كإناء، وفأس، وسكين، لغيره من جار أو قريب أو أجنبي، ويتأكد في القريب والجار، قال الله تعالى: ﴿وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا وَبِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱلْجَارِ ذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْجَارِ ٱلْجُنُبِ وَٱلصَّاحِبِ بِٱلْجَنۢبِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ﴾ [النساء: 36].

---

(1) إصلاح النخلة: هو تقليمها وتلقيحها بالطلع.

(2) الشرح الكبير 371/3، الشرح الصغير 487/3، التقنين المالكي (م 590) القوانين الفقهية: ص 340.

ـ ويندب إعانة الجار، والقريب، والأجنبي في أمر مهمّ كموت، وعرس، وسفر.

ـ ويندب فتح باب لمرور في دار لها بابان، وأراد الجار أن يمر في الدار بدخوله من باب ليخرج من الآخر لحاجة، ولا ضرر على رب الدار[1].

خامساً ـ التنازع في الجدران[2]:

ـ إذا كان جدار بين دارين لرجلين، فهناك ثلاثة أحوال:

الحالة الأولى ـ أن يكون لأحدهما، فله أن يتصرف فيه بما شاء.

والحالة الثانية ـ أن يكون الجدار ملكاً لرجلين: فليس لأحدهما أن يتصرف فيه إلا بإذن شريكه، وإن انهدم فبنيانه عليهما، فإن أبى أحدهما من البناء، فإن كان ينقسم قُسم بينهما، وإن لم ينقسم أجبر على بنيانه مع شريكه، وقيل: لا يجبر. فإن هدمه أحد، فعليه أن يرده إلا إذا كان هدمه صلاحاً، فهو بينهما.

الحالة الثالثة ـ إذا تنازعا في ملك الجدار: فيحكم به لمن يشهد العرف بأنه له، وهو لمن كانت إليه القُمُط والعقود.

والقُمط: هي ما تشد به الحيطان من الجص وشبهه، والعقود: هي الخشب التي تجعل في أركان الحيطان لتشدها.

فإن لم يشهد به العرف لأحدهما حكم بأحكام التداعي في القضاء.

وقال الشافعي: لا دليل في الخشب على ملك الحائط، والحائط بينهما مع أيمانهما.

ـ إذا انهدم حائط بستان مشترك، فأراد بعضهم بناءه، وأبى بعضهم

---

(1) الشرح الصغير 488/3 ومابعدها.

(2) القوانين الفقهية: ص 340.

فإن كان مقسوماً إلا أن الحيطان تضمه، فلا حجة لبعضهم على بعض. ومن أراد أن يحرز متاعه أحرزه، ومن أراد الترك تركه.

وإن كان غير مقسوم قسم. وإن غير كان قابل للقسمة، أنفق من أحب في صيانته، وأخذ نفقته من نصيب صاحبه.

ـ إن انهدمت رحى (طاحونة) مشتركة، فأقامها أحدهم بعد امتناع الباقين، فالغلة كلها للذي أقامها عند ابن القاسم. وقال ابن الماجشون: الغلة بينهم على حسب الأنصباء، ويأخذ المنفق من أنصبائهم ماأنفق.

* * *

الفَصلُ العَاشِرُ
المُضَارَبة أو القِراض

تعريفها، ومشروعيتها، وأركانها، وصفة عقدها، ومقارنتها مع عقد التأمين، نوعاها، تعدد المضارب، شروطها، صفة يد المضارب، تصرفات المضارب، مضاربة العامل بمال المضاربة، حقوق المضارب (النفقة والربح) حق ربّ المال وغرمه، حكم المضاربة الصحيحة والفاسدة، مبطلات المضاربة أو انتهاء المضاربة وفسخها، اختلاف العاقدين (ربّ المال والعامل المضارب).

تعريف المضاربة:

المضاربة أو المعاملة: أحد أنواع الشُّركة الستة عند المالكية[1]، يكون فيها رأس المال من جانب، والعمل من جانب آخر، وتسمى في لغة أهل الحجاز مضاربة، ويسمى العامل مضارباً، لأنه يضرب في الأرض، ويتاجر فيها بقصد الربح وتنمية المال، وتسمى في لغة أهل العراق قراضاً ومقارضة، لأن صاحب المال يقطع قدراً من ماله ويسلِّمه إلى العامل يتصرف فيه بقطعة من ربحه. وتسمى أيضاً معاملة.

وهي أن يدفع رجل مالاً لآخر ليتجر به، ويكون الفضل بينهما حسبما يتفقان عليه من النصف أو الثلث أو الربع أو غير ذلك بعد إخراج رأس المال[2] وقال ابن رشد (الجد): شركة المضاربة: هي أن يدفع

(1) الشرح الكبير 351/3.

(2) القوانين الفقهية: ص 282.

الرجل إلى الرجل مالاً يتجر فيه، ويكون الربح فيه بينهما على ما يتفقان عليه من الأجزاء، والوضيعة على رأس المال، وهي المقارضة[1].

وقال العلامة خليل: القراض: دفع مالك مالاً من نقد (ذهب أو فضة) مضروب (مسكوك) مُسَلَّم معلوم لمن يتّجر به، بجزء معلوم، بصيغة. فلا يصح بعروض كثياب، ومثلي غير نقد كطعام وغيره، ولا بتبر، وحلي، ولا سبيكة إلا أن يتعامل بالتبر ونحوه فقط، ببلد القراض، حيث لا يوجد عندهم مسكوك يتعامل به، ولا بدين ولا برهن ولا بوديعة عند العامل أو غيره، بصيغة دالة على ذلك، ولو كان التعبير من أحد العاقدين ويرضى الآخر، ولا يشترط اللفظ كالبيع والإجارة[2]، فتصح بكل ما يدل على معناها ويتراضى عليها الطرفان.

ويتبين من ذلك أن المضاربة: عقد بين طرفين على أن يدفع أحدهما نقداً إلى الآخر، ليتجر فيه، على أن يكون الربح بينهما بحسب ما يتفقان عليه، والربح معلوم النسبة دون القدر.

مشروعيتها:

المضاربة عقد جائز، مستثنى من الغرر والإجارة المجهولة، أجيزت بالسنّة والإجماع. فإن النّبي ﷺ بعث والناس في الجاهلية يتعاملون بها، وقد ضارب لخديجة رضي الله عنها بمالها، وسافر به إلى الشام قبل أن يبعث ، فأقرهم عليها؛ لأن الصحابة كانوا يتعاملون بها، وعلم النّبي ﷺ بذلك، فأقرهم.

وأخرج الطبراني في الأوسط عن ابن عبّاس رضي الله عنه أنه قال: «كان سيدنا العباس بن عبد المطلب إذا دفع المال مضاربة، اشترط على صاحبه أن لا يسلك به بحراً، ولا ينزل به وادياً، ولا يشتري به دابة ذات

(1) المقدمات الممهدات 36/3.

(2) الشرح الصغير 681/3 ومابعدها.

كبد رطبة، فإن فعل ذلك ضمن، فبلغ شرطه رسول الله ﷺ، فأجازه»[1].

وأجمع الصحابة على جوازها، فإنهم كانوا يدفعون مال اليتيم مضاربة، ولم ينكر عليهم أحد، فكان إجماعاً.

رُوي أن عبد الله وعبيد الله ابني عمر بن الخطَّاب رضي الله عنهم خرجا في جيش العراق، فلما قفلا مرَّا على عامل لعمر: وهو أبو موسى الأشعري، فرحّب بهما وسهَّل، وقال: لو أقدر لكما على أمر أنفعكما به لفعلت، ثم قال: بلى، ها هنا مال من مال الله، أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين، فأسلفكما، فتبتاعان به متاعاً من متاع العراق، ثم تبيعانه في المدينة، وتوفران رأس المال إلى أمير المؤمنين، ويكون لكما ربحه، فقالا: وددنا، ففعل.

فكتب إلى عمر أن يأخذ منهما المال، فلما قدما، وباعا، وربحا، فقال عمر: أكلَّ الجيش قد أسلف كما أسلفكما؟ فقالا: لا، فقال عمر: ابنا أمير المؤمنين، فأسلفكما! أدّيا المال وربحه، فأما عبد الله فسكت، وأما عبيد الله فقال: يا أمير المؤمنين، لو هلك المال ضمناه، فقال: أدياه، فسكت عبد الله، وراجعه عبيد الله، فقال رجل من جلساء عمر: يا أمير المؤمنين، لو جعلته قراضاً[2]، فرضي عمر، وأخذ رأس المال ونصف ربحه، وأخذ عبد الله وعبيد الله نصف ربح المال[3].

والمضاربة رخصة وتوسعة بين المسلمين للضرورة التي دعت إليها،

---

(1) لكن فيه أبو الجارود الأعمى، وهو متروك كذاب. والمراد بالدابة: المتاجرة بالمواشي والخيول التي تتعرض للتلف عادة، ونحوها.

(2) أي: لو عملت بحكم المضاربة، وهو أن يجعل لهما النصف، ولبيت المال النصف.

(3) أخرجه مالك في الموطأ عن زيد بن أسلم عن أبيه.

فلا يعمل بها إلا على ما جرى على سنتها.

أركانهـا:

للمضاربة عند الجمهور ثلاثة أركان: عاقدان (مالك وعامل) ومعقود عليه (رأس المال، والعمل، والربح) وصيغة (إيجاب، وقبول، أو ما يقوم مقامهما). وعند الحنفية لها ركن واحد، وهو الصيغة، الإيجاب والقبول بألفاظ تدل عليهما، صادران ممن لهما أهلية التعاقد.

صفة عقد المضاربة:

المضاربة قبل شروع العامل، غير لازمة بالاتفاق، ولكلِّ طر ف فيها فسخ العقد، وتلزم عندالمالكية بالشروع كشركة الأعمال، فإن شرع العامل في أعمال الشَّركة لا يفسخ العقد حتى ينضّ المال، أي: يتحول نقوداً، ولا يبقى عروضاً تجارية. وهي عندهم عقد يورث، فيستمر وجوده مع ورثة العامل المضارب إن كانوا أمناء، وإلا أتوا بأمين. وقال بقية الأئمة: هي عقد غير لازم يجوز فسخه من أحد العاقدين إذا شاء، وليس هو عقداً يورث[1].

المضاربة وعقد التأمين:

المضاربة والمرابحة: هما أهم العقود التي تعتمد عليها المصارف الإسلامية، وقد نجحت هذه المصارف نجاحاً طيباً بقيامها على الأحكام الشرعية، والامتناع عن الرِّبا أو الفائدة.

ولا يوجد شبه حقيقي بين المضاربة وعقود شركات التأمين؛ لأن عقد التأمين يقوم على الغرر (الاحتمال) والمقامرة، إذ قد يدفع المستأمن (المؤمن له) قسطاً واحداً ويقع الحادث، ففيه غرر، مهما قيل

---

(1) الشرح الصغير 705/3، بداية المجتهد 237/3، الخرشي، 223\6، البدائع، 109\6، المهذب 388/1، المغني 58/5.

بأن احتمال المقامرة فيه قليل جداً بالاعتماد على دراسة اجتماعية وصحية دقيقة، وأنه يساعد على ترميم الكارثة وتفتيت الضرر على أكبر رقعة ممكنة من المتعاملين. وأن عقد التأمين يستطيع المؤمَّن له على حياته مثلاً أن يسترد الأقساط التي دفعها مع الربح المتفق عليه مع الشركة.

أما المضاربة: فلا يشتمل العقد فيها على الغرر في ذات العقد، أما التجارة في طبيعتها: فهي معرضة للربح والخسارة بين كلّ الناس، سواء من عامل المضاربة أو غيره. وربّ المال وإن كان له الحق في أصل رأسماله واسترداده إن سلم من الخسارة، لكن حقه في الربح مقصور على ما تربحه التجارة بالفعل بعمل المضارب، ولا شيء له من رأس المال والربح إن حدثت خسارة؛ لأن الخسارة يتحملها ربّ المال وحده دون المضاربة، ويكفي المضارب أنه خسر جهده وعمله.

وحينئذ يكون عقد التأمين داخلاً تحت المضاربة الفاسدة، باشتراط المؤمَّن له استرداد رأس المال مع ربحه بمقدار معلوم محدد قطعاً، دون زيادة ولا نقص.

وليس عقد التأمين أيضاً من قبيل القرض؛ لأنه قرض جر نفعاً، وهو حرام وربا منهي عنه، ويكون دفع التأمين لورثة المؤمن له أكلاً لأموال الناس بالباطل، لأن الموت والحياة بيد الله، فلا تجوز المقامرة والمخاطرة فيهما، لجهل المؤمَّن والمستأمن بوقت الحادث.

نوعا المضاربة:

المضاربة نوعان: مطلقة ومقيدة[1]:

المطلقة: هي أن يدفع شخص المال إلى آخر بدون تقييد بشيء،

---

(1) مغني المحتاج 310/2، البدائع 87/6 ـ 98.

لا في تجارة معينة، ولا في بلدة معينة، ولا في وقت معين، ولا لشخص معين، أو هي أن يدفع المال مضاربة من غير تعيين العمل والمكان، والزمان، وصفة العمل ومن يعامله.

والمقيدة: هي أن يعين شيئاً من ذلك أو أن يدفع شخص إلى آخر مبلغاً من المال مضاربة، على أن يعمل بها في بلدة معينة، أو في بضاعة معينة، أو في وقت معين، أو لا يبيع ولا يشتري إلا من شخص معين. وهي جائزة عندالحنفية والحنابلة، ولا تجوز حالة التأقيت وتخصيص شخص أو سلعة معينة واحدة أو تعيين محل عند المالكية والشافعية، كما لا يجوز عندهم إضافتها إلى المستقبل، ويجوز ذلك عندالحنفية والحنابلة. ويجوز عندالحنابلة تعليق المضاربة على شرط، مثل إذا جاءك فلان بالدَّين الذي لي في ذمته وسلَّمك إياه، فضاربْ به، ولا يجوز تعليقها عند بقية المذاهب؛ لأن المضاربة تفيد تمليك جزء من الربح، والتمليك لا يقبل التعليق(1).

تعدد المضارب:

يجوز أن يكون المضارب واحداً أو أكثر، فإذا تعدد العامل المضارب، فيوزع الربح عند المالكية عليهم بقدر العمل، كشركة الأعمال، فيأخذ كلّ واحد من الربح بقدر عمله، ولا يجوز أن يتساوى العمال في العمل، ويختلفون في الربح أو العكس، بل الربح على قدر العمل في هذه الشَّركة على المشهور(2).

شروط المضاربة:

تشترط شروط في العاقد وفي رأس المال وفي الربح وفي الصيغة:

---

(1) الميزان للشعراني 92/2، الشرح الكبير للدردير 521/3، الشرح الصغير 690/3، المهذب 386/1، كشاف القناع 497/3.

(2) الخرشي 217/6، حاشية الصاوي على الشرح الصغير 701/3.

أما شرط العاقدين (ربّ المال، والعامل): فهو أهلية التوكيل والوكالة، بأن يكون رب المال أهلاً للتوكيل، والعامل المضارب أهلاً للوكالة؛ لأن المضارب يتصرف بأمر ربّ المال، وهو وكيل عنه في العمل بماله، وأمين عليه، ككل شريك مع شريكه.

وأما شروط رأس المال فهي أربعة(1):

1 ـ أن يكون من النقود الرائجة: فلا تجوز المضاربة بعقار أو عروض، أو تبر أو حلي وسبيكة (نُقْرة) لجهالة قيمتها، فيصير الربح مجهولاً، ولعدم توافر السيولة النقدية التي تتطلبها التجارة وسرعة التبادل فيها عادة.

2 ـ أن يكون معلوماً قدراً وصفة: فإن كان مجهولاً لا تصح المضاربة، لأن الجهالة تؤدي للمنازعة وجهالة الربح.

3 ـ أن يكون عيناً حاضرة لا ديناً: أي، أن يكون رأس المال شيئاً معيناً، لا ديناً في الذمة، فلا تصح المضاربة على مال غائب، ولا على دين عند العامل أو غيره، كأن يقول ربّ المال لمن عليه دين: ضارب بالدَّين الذي لي عليك، لعدم توافر قبض رأس المال المطلوب في المضاربة.

كما لا تصح عند المالكية المضاربة برهن أو وديعة، ولا تصح بالدَّين؛ لأن الدائن يتهم بأنه أخره ليزيده المدين فيه، وأما الرهن أو الوديعة، فلأنه يحتمل أنه أتلف العين المرهونة والمودعة، فصارت عليه ديناً، ثم تواطآ على التأخير بزيادة، فكانت علة المنع كون المرهون والوديعة له شبه بالدَّين.

---

(1) الخرشي 203/6 - 209، بداية المجتهد 234/2 ومابعدها، القوانين الفقهية: ص 282، الشرح الكبير للدردير 518/3 ومابعدها، الشرح الصغير 683/3 وما بعدها، 690، المقدمات الممهدات 16/3.

فإن وقعت المضاربة بدين على العامل، بأن قال ربّ المال: اجعل ما عليك من الدَّين قراضاً على أن الربح بيننا كذا، استمر الدَّين ديناً على العامل، يضمنه للدائن، ويختص العامل بالربح، وعليه الخسارة، ولا عبرة بما اتفقا عليه إلا أن يقبض الدائن الدَّين أو يحضره المدين له، ثم يرده الدائن للعامل على أنه قراض. كما أنه تصح المضاربة إذا قبض العامل الدَّين فعلاً من المدين الآخر.

4 ـ أن يتم تسليم رأس المال إلى المضارب: ليتمكن من العمل فيه، فلو شرط أن يعمل فيه ربّ المال مع المضارب، فسدت المضاربة؛ لأن ذلك يخل بكمال التسليم أو التخلية. وهذا عند الجمهور غير الحنابلة، وأجاز الحنابلة اشتراط بقاء يد المالك على المال.

وأجاز المالكية للعامل: أن يشترط عمل ربّ المال مجاناً في مال القراض، أو يشترط تقديم ربّ المال دابة مثلاً حيث كان المال كثيراً. وأجازوا أيضاً لربّ المال أن يدفع مالين متعاقبين، أي: واحداً بعد الآخر لعامل واحد، بشرط خلط المالين عند دفع الثاني؛ لأنه يصبح مالاً واحداً، وربحه واحد.

أما ما يشترط في الربح فهو شرطان[1]:

1 ـ أن يكون معلوم القدر أو مسمى: كنصف أو ربع، فلا يصح كون الربح مجهولاً، مثل: اعمل في هذا المال ولك في الربح جزء أو شرك، وجهالة الربح توجب فساد العقد. أما لو قال له: اعمل في هذا المال قراضاً، والربح بيننا، فإنه يكون ظاهراً في المناصفة؛ لأن هذا اللفظ يدل عُرفاً على التساوي.

2 ـ أن يكون جزءاً شائعاً: أي: نسبة معينة كثلث أو ربع أو نصف،

(1) القوانين الفقهية: ص 282، الشرح الصغير 682/3، الشرح الكبير 517/3.

فلا يصح اشتراط قدر مقطوع أو معدود أو معين كمئة دينار من الربح، والباقي للآخر، لأن المضاربة تقتضي الاشتراك في الربح، وهذا الشرط يمنع الاشتراك في الربح، لاحتمال ألا يربح المضارب إلا هذا القدر المذكور، فيكون الربح لأحد الطرفين دون الآخر، فلا تتحقق المشاركة، ولا يكون التصرف مضاربة، وإنما تكون المضاربة فاسدة.

وبناء عليه، لا تصح المضاربة بربح محدد كفوائد الودائع المصرفية في المصارف الحالية أو صندوق التوفير، لأن المشاركة تقتضي الإسهام بالأرباح دون تحديد نسبة مقطوعة، وليس من العدل إذا كان الربح مضموناً في الغالب أو أكثر من هذه النسبة أن يأخذ أحد العاقدين أكثر من حقه. ولا تصح أيضاً أن يشترط أحد العاقدين لنفسه شيئاً ينفرد به من الربح. ويجوز عند المالكية خلافاً للشافعي أن يشترط العامل الربح كله له، وأن يشترط زكاة الربح المعلوم على ربّ المال أو العامل. وأما زكاة رأس المال فعلى صاحبه.

ولا يجوز أن يشترط الضمان على العامل إذاتلف أو ضاع بلا تفريط.

ولا يجوز عندالمالكية أن يهدي ربّ المال هدية إلى العامل ولا العامل إلى ربّ المال؛ لأنه يؤدي إلى سلف جر منفعة.

وأما ما يشترط في الصيغة فهو عند المالكية ثلاثة شروط(1):

1 ـ **ألا يعّين أجل للعمل:** لأن طبيعة التجارة تقتضي الإطلاق لا التأقيت بزمن معين، وخالف الحنفية في ذلك. فإذا قال له: اعمل في هذا المال سنة من الآن، أو: إذا جاء الوقت الفلاني فاعمل فيه، فالعقد فاسد عند المالكية، لما فيه من التحجير المنافي لسنّة القراض، فإن عمل العامل حينئذ فله أجر المثل.

---

(1) القوانين الفقهية، المكان السابق، الشرح الصغير 687/3، الشرح الكبير 519/3.

2 ـ ألا يحجر على العامل فيقصر على سلعة واحدة معينة، أو دكان أو شخص معين: لمنافاة ذلك لطبيعة القراض.

3 ـ ألا ينضم إلى القراض عقد آخر كالبيع وغيره تجنباً لشبهة الرِّبا.

صفة يد المضارب:

اتفقت المذاهب[1] على أن العامل المضارب أمين فيما في يده من رأس المال بمنزلة الوديعة؛ لأنه قبضه بإذن مالكه، لا على وجه المبادلة كالمقبوض على سوم الشراء، ولا على وجه الوثيقة كالرهن.

فإذا تلف المال في يد المضارب من غير تفريط، لم يضمن؛ لأنه نائب عن ربّ المال في التصرف، فلم يضمن من غير تفريط كالوديع.

وإذا ظهرت خسارة، كانت على ربّ المال وحده، واحتسبت أولاً من الربح إن كان في المال ربح.

وإن شرط على العامل ضمان رأس المال إن تلف، فسدت المضاربة كما تقدم عند المالكية والشافعية؛ لأنه شرط فيه زيادة غرر يتنافى مع طبيعة العقد. وبطل الشرط وصح العقد عند الحنفية والحنابلة.

ويترتب على كون العامل أميناً ما يلي:

ـ إذا خلط العامل ماله بمال القراض من غير إذن ربّ المال، فهو غير متعد عند المالكية خلافاً للحنفية والشافعية[2].

ـ يقبل قول العامل بيمينه في دعوى تلف مال القراض أو بعضه أو دعوى خسارته، إذا لم تقم قرينة على كذبه، كما يقبل قوله بيمينه في

---

(1) الشرح الكبير 536/3، الشرح الصغير 706/3، الخرشي 213/6، بداية المجتهد 134/2، 236، البدائع 87/6، مغني المحتاج 322/2، المغني 25/5، 69، المقدمات الممهدات 19/3.

(2) القوانين الفقهية: ص 283.

دعوى رد مال القرض لربه، إذا لم تقم قرينة على كذبه، ولم يقبضه من ربِّ المال ببينة للتوثق بها خوفاً من دعوى الرد[1].

- إذا أتلف العامل أو ربّ المال أو أجنبي بعض مال القراض، فالباقي منه بعد الإتلاف هو رأس مال القراض، والبعض الذي أتلف يلتزم به المعتدي في ذمته، ولا يجبر بالربح[2].

- إذا تلف مال القراض كله أو بعضه قبل الشروع في العمل أو بعده، فلا يلزم ربّ المال بأن يأتي ببدل ما تلف؛ لأن عقد القراض إنما وقع على المال الذي كان موجوداً وقت العقد، ولا يلزم العامل بقبول البدل، إذا أراد ربّ المال أن يأتي ببدله في حالة تلف جميع المال، أو في حالة تلف البعض قبل الشروع في العمل؛ لأن لكل منهما فسخ العقد قبل الشروع في العمل ولو لم يحصل تلف، ويلزم العامل بقبول البدل في حالة تلف البعض بعد الشروع في العمل؛ لأن البدل في هذه الحالة ليس قراضاً مؤتنفاً، وإنما هو تابع للقراض الأول، لبقاء بعض ماله، فيلزمه قبوله[3].

تصرفات المضارب:

يتصرف العامل المضارب في مال المضاربة حسبما يقتضي العرف التجاري وما جرت به العادة في أيّ مكان وزمان، فله الشراء والبيع، ويكون الشراء بمثل القيمة أو بأقل منه مما يتغابن الناس في مثله؛ لأن المقصود من المضاربة هو تحصيل الربح، والربح لا يحصل إلا بالشراء والبيع.

- وله أن يستأجر على العمل الكثير مما تجري العادة به، لا العمل

---

(1) الشرح الصغير 706/3 ومابعدها، التقنين المالكي (م 427)

(2) الشرح الصغير 697/3، التقنين المالكي (م 432).

(3) حاشية الصاوي على الشرح الصغير 701/3، التقنين المالكي (م 433).

الخفيف كالنشر والطّي للثياب ونحوها، فإن استأجر على ذلك، كان عليه الأجر من ماله، لا على رب المال ولا من الربح.

ـ وله أن يوكل بالبيع والشراء؛ لأن التوكيل من عادة التجار، ولأنه طريق الوصول إلى الربح.

ـ وله أن يسافر بالمال إن لم يحجر عليه ربّ المال قبل شَغْل المال، فإن خالف وسافر ضمن، بخلاف ما لو خالف وسافر بعد شغل المال؛ إذ ليس لرب المال منعه من السفر بعده.

ـ ولربِّ المال أن يشترط على العامل ألا ينزل وادياً معيناً يحدده له، وألا يمشي بالمال ليلاً خوفاً من نحو لص، وألا ينزل ببحر، وألا يبتاع سلعة بمال المضاربة، عيَّنها له لغرض، فإن خالف في جميع ما ذكر، وتلف المال كله أو بعضه، ضمنه.

ـ وللعامل أن يخلط مال المضاربة بماله من غير إذن ربِّ المال.

وليس له الإبضاع[1] إلا بإذن ربِّ المال، وإلا ضمن، وهذا خلافاً للحنفية.

وليس له أن يشارك في مال القراض غيره، ولو عاملاً آخر بغير إذن ربِّ المال، كما ليس له أن يقارض أو يضارب بمضارب آخر، بأن يدفع له مال المضارب أو بعضه على سبيل القراض، فإذا خالف ضمن[2].

---

(1) الإبضاع من مال الشركة: بأن يعطي إنساناً مالاً ليشتري له بضاعة من بلد كذا، مجاناً من دون عوض.

(2) جاء في التقنين المالكي (م 428): إذا شارك عامل القراض عاملاً آخر بمال القراض أو باع بعض سلعة بدين بغير إذن رب المال، فإن العامل الأول يضمن ما يحصل في مال القراض من تلف أو خسارة في الحالتين.

ـ ولا يجوز للمضارب أن يبيع سلعة من سلع القراض أو أكثر بدين بلا إذن، فإن فعل ضمن.

ـ ولا يجوز له أن يشتري سلعة بالدَّين، فإن فعل ضمن ما اشتراه، وكان الربح له وحده، ولا شيء منه لربِّ المال؛ لأنه ﷺ نهى عن ربح ما لم يَضْمن، فكيف يأخذ ربّ المال ربح ما يضمنه العامل في ذمته؟!

ـ ولا يجوز للمضارب أيضاً أن يشتري سلعاً للقراض بأكثر من مال المضاربة نقداً، أو إلى أجل، للنهي عن ربح ما لم يضمن، لأن العامل يضمن ما زاد في ذمته. فإن فعل كان ما يشتريه شركة بينه وبين رب المال، بنسبة ما زاد على مال القراض، إلا إذا رضي ربّ المال بالتصرف، فيكون المشترَىٰ من جملة مال القراض.

ـ ولا يجوز له أن يهب شيئاً من مال القراض من غير ثواب (عوض).

وليس للمضارب أخذ المال على سبيل القرض ليسلمه إلى مدين في بلد آخر يريده المقرض؛ لأنه يكون متحملاً تبعة مخاطر الطريق، ولأن دافع المال وهو المقرض استفاد من هذه العملية، وقد ثبت النهي عن قرض جر نفعاً، وهذه هي السُّفتجة الممنوعة عند الجمهور[1].

مضاربة العامل بمال المضاربة:

اتفقت المذاهب على أنه لا يجوز للمضارب أن يضارب بالمال مع شخص آخر إلا إذا فوضه ربّ المال، لأن ربّ المال رضي بأمانة وخبرة العامل الذي تعاقد معه.

---

(1) راجع هذه الأحكام في الشرح الصغير 691/3، 693، 694، 695، الشرح الكبير 521/3، 524، الخرشي 211/6، 216، 226، بداية المجتهد 239/2، القوانين الفقهية: ص 283.

وبناء عليه، قال المالكية: يضمن العامل إذا قارض في مال القراض بغير إذن ربّ المال، بأن دفعه لعامل غيره يعمل فيه، لتعديه، والربح حينئذ للعامل الثاني ولربِّ المال، ولا ربح للعامل الأول؛ لأن ربح القراض جُعْل لا يستحق إلا بتمام العمل، والعامل الأول لم يعمل، فلا ربح له، ويغرم العامل الأول للثاني ما شرطه له من زيادة في الربح المستحق له من ربِّ المال[1].

جاء في التقنين المالكي(م 429): إذا دفع العامل مال القراض بغير إذن ربّ المال لشخص آخر ليعمل فيه قراضاً، فإن العامل الأول يضمن ما يحصل فيه من تلف أو خسارة، ولا شيء للعامل الثاني، وإن حصل فيه ربح فلا يأخذ العامل الأول منه شيئاً، ويأخذ منه العامل الثاني جزء الربح الذي جعل له إن كان مساوياً للجزء الذي كان مجعولاً للعامل الأول، فإن كان أقل منه، كان الزائد لربِّ المال، لا للعامل الثاني.

وفي المادة التالية (430): إذا اتجر العامل بمال القراض فخسر فيه، فدفع ما بقي منه بغير إذن ربِّ المال لعامل آخر يعمل فيه قراضاً وربح فيه، فإن ربَّ المال يأخذ جميع رأس ماله وحصته في الربح مما بيد العامل الثاني وربحه.

ويرجع العامل الثاني على العامل الأول بما يبقى له من حصته في الربح إذا لم يعلم بتعديه أو خسارته، فإن علم بتعديه أو خسارته، فلا حق له في الرجوع عليه بشيء.

ومثال ذلك: أن يدفع شخص ثمانين ديناراً لآخر قراضاً على النصف في الربح، فاتجر فيها فخسرت وصارت أربعين ديناراً، فدفع الأربعين الباقية بغير إذن ربّ المال لآخر قراضاً على النصف في الربح، فاتجر

---

(1) الشرح الصغير 695/3، الشرح الكبير 526/3.

بها الآخر فربحت وصارت مائة، فإن ربّ المال يأخذ منها رأس ماله وهو ثمانون وحصته من الربح وهي عشرة، ويأخذ العامل الثاني العشرة الباقية من المائة، ثم يرجع على العامل الأول بعشرين وهي تمام ماخصه من الربح وهو ثلاثون؛ لأن رأس المال الذي اتجر به أربعون صار مائة فيكون الربح ستين، والفرض أن له نصف الربح وهو ثلاثون. وإنما أخذ ربّ المال جميع رأس ماله من الأربعين وربحها؛ لأن خسارة مال القراض تجبر بالربح.

ويرجع العامل الثاني على العامل الأول بما بقي له مما خصه من الربح وهو عشرون، لتعديه بدفع مال القراض لغيره بدون إذن ربّ المال، ولم يكن له حق الرجوع عليه بشيء في حالة علمه بالتعدي أو الخسارة؛ لأنه إذا علم بتعديه كان شريكاً له في التعدي. وإذا علم بخسارته فقد رضي بجبرها من الربح، فلا حجة له في الرجوع عليه بشيء في الحالتين.

حقوق المضارب:

يستحق العامل المضارب بعمله في مال المضاربة شيئين وهما النفقة والربح المسمى في العقد.

أما النفقة من مال المضاربة: فيرى المالكية والحنفية أن للمضارب النفقة في السفر لا في الحضر من مال المضاربة بما يحتاج إليه من طعام وكسوة، إلا أن الإمام مالك قال: إذا كان المال يحمل ذلك[1]. ولا نفقة له من مال المضاربة في حال الإقامة وإنما في مال نفسه، إلا إذا كانت المضاربة تشغله عن الوجوه التي يقتات منها، فله حينئذ الإنفاق من مال المضارب. ودليلهم أنه لو لم تجعل نفقة المضارب من

---

(1) الشرح الكبير 530/3، القوانين الفقهية: ص 283، الشرح الصغير 701/3 ومابعدها.

مال المضاربة، لامتنع الناس من قبول المضاربات مع مساس الحاجة إليها.

ويرى الشافعية والحنابلة أنه لا نفقة للمضارب في السفر أو الحضر إلا بالشرط[1].

ونوع النفقة عند المالكية: ما يحتاج إليه المضارب من الطعام والشراب، والركوب، والمسكن، والحمام، والحجامة، وغسل الثوب، ونحو ذلك على وجه المعروف، حتى يعود لوطنه، وله أن يتخذ خادماً إذا كان أهلاً للإخدام.

وقدر النفقة: يكون بالمعروف عندالتجار من غير إسراف، فإن جاوز المعروف ضمن الفضل؛ لأن الإذن ثابت بالعادة، فيعتبر القدر المعتاد.

وما تحتسب منه النفقة: هو الربح إن حدث ربح، فإن لم يحدث فهي من رأس المال؛ لأن النفقة جزء هالك من المال، والأصل أن الهلاك ينصرف إلى الربح.

وشروط النفقة تتضح فيما يأتي[2] :

إذا سافر العامل للتجارة بمال القراض، جاز له أن ينفق منه على نفسه فقط بحسب ما جرى به العر ف إلى أن يرجع إلى بلده بالشروط الآتية:

1 ـ أن يكون سفره للتجارة فقط. فإن كان للتجارة وقضاء مصلحة لنفسه، فإن ماينفقه يوزع على عمل التجارة وقضاء المصلحة.

2 ـ ألا يدخل بزوجة تزوجها في البلد التي سافر للتجارة فيها. فإن

---

(1) المهذب، 387/1، المغني 64/5.

(2) التقنين المالكي (م 435) الشرح الصغير 701/3 ومابعدها.

دخل بها سقط حقه في الإنفاق على نفسه من مال القراض مدة إقامته معها.

3 ـ أن يكون مال القراض كثيراً بحيث يحتمل الإنفاق عُرفاً. فإن كان يسيراً فلا يجوز له الإنفاق منه.

وأما حق المضاربة الثاني فهو: الربح المسمى: من الربح الذي حققه العامل بعمله في المضاربة الصحيحة، فإن لم يكن ربح فلا شيء للمضارب؛ لأنه عامل لنفسه فلا يستحق الأجر.

ويظهر الربح بالقسمة، وشرط جواز القسمة: قبض رأس المال، فلاتصح قسمة الربح قبل أخذ رأس المال من يد المضارب.

حق ربّ المال وغرمه:

يستحق ربّ المال حصته من الربح المسمى إذا كان في المال ربح، وإن لم يكن، فلا شيء له على المضارب.

ويغرم ربّ المال ما تتعرض له التجارة من خسارة أو تلف سماوي. والخسارة: هي ما تنشأ عن تحريك المال بالشراء والبيع. والتلف: هو مالا ينشأ عن تحريك كتلف بعضه بأمر سماوي أو بأخذ لص.

فإذا نقص مال القراض بخسارة أو تلف بغير تعدّ، ولم يقبضه رب المال من العامل ناقصاً، فإن النقص يجبر بالربح، أي: يكمل منه ما نقصه بالخسارة أو التلف، حتى ولو شرط في العقد عدم الجبر، ويجب إلغاء الشرط، فإن قبضه منه ناقصاً ثم رده إليه للعمل فيه ثانياً أو تلف جميعه، وأتى له ببدله للعمل فيه، فلا يجبر النقص السابق بالربح في الحالتين، أي: حالتي قبضه ناقصاً وتلفه كله؛ لأنه حينئذ يصير قراضاً مؤتنفاً، فلا يجبر نقص الأول بربح الثاني.

فإن بقي من الربح شيء بعد الجبر، قسم بين ربّ المال والعامل.

حكم المضاربة الصحيحة والفاسدة:

للمضاربة أحكام سواء أكانت صحيحة أم فاسدة.

أما أحكام المضاربة الصحيحة: فقد أوضحتها فيما سبق وموجزها فيما يأتي:

لزومها: هي غير لازمة عند جمهور العلماء غير المالكية، ولو بعد العمل، فلكلٍّ من العاقدين فسخها متى شاء. ويرى المالكية: أنها لا تلزم بالعقد، ولكل من العاقدين الفسخ قبل الشروع في العمل وتزوُّد العامل له، فإن تزود العامل من مال القراض بأن اشترى السلع بمال القراض، فليس له الفسخ، ما لم يلتزم لربِّ المال غُرم ما اشترى به الزاد.

لكن لربِّ المال الفسخ قبل الشروع في العمل، وإن تزود العامل من مال القراض. أما بعد الشروع في العمل، فهي لازمة، ولا يجوز لأحد العاقدين فسخ العقد، ويبقى المال تحت يد العامل لنضوضه، أي تحوله نقوداً وخلوصه ببيع السلع، فإن طلب أحد العاقدين تنضيض المال، وطلب الآخر الصبر لغرض زيادة الربح، نظر الحاكم فيما هو الأصلح.

توزيع الربح والخسارة:

يصير المضارب بالعقد وكيلاً عن ربِّ المال إذا عمل، ويكون شريكاً في الربح على مقتضى ما حصل الاتفاق عليه. ويتحمل ربّ المال جميع الخسارة، ويخسر المضارب جهده وعمله، ويجبر الخسران بالربح كما تقدم بيانه، ومابقي من الربح فهو بين العاقدين على ما شرطا. ويكون الخسران والضياع على ربِّ المال دون العامل إلا أن يكون منه تفريط.

يد المضارب: يصير المال في يد المضارب أمانة بتسلمه، فيصدَّق

في دعوى تلف المال، وفي دعوى خسارته ورده لربِّ المال بيمين ما لم تقم قرينة أو بينة على كذبه.

نضوض المال: لا ربح للعامل في المال حتى يَنِضّ إلى ربِّ المال رأس ماله، أي: يسلم إليه نقداً[1].

حضور ربّ المال عند القسمة: قال ابن رشد: أجمع علماء الأمصار على أنه لا يجوز للعامل أن يأخذ نصيبه من الربح إلا بحضرة ربّ المال، وحضور ربّ المال شرط في قسمة المال، وأخذ العامل حصته، وأنه ليس يكفي في ذلك أن يقسمه بحضور بيِّنة ولا غيرها[2].

وأما أحكام المضاربة الفاسدة فهي ما يأتي:

إذا فسدت المضاربة كأن يقول شخص لآخر: صد بشبكتي الصيد بيننا، فلا يثبت فيها شيء من أحكام المضاربة الصحيحة، ويكون للعامل المضارب عند الحنفية، والشافعية، والحنابلة[3] أجر المثل، أي: مثل عمله، سواء كان في المضاربة ربح أو لا؛ لأن المضاربة الفاسدة في معنى الإجارة الفاسدة، والأجير فيها يستحق أجر المثل، ويبقى نصيب العامل والربح للمالك.

ويرى المالكية[4]: أنه في أحوال معدودة يرد العامل في المضاربة الفاسدة إلى قراض المثل، أي: مثل المال، لا مثل العامل، في الربح والخسارة وغيرهما، وفي غير تلك الأحوال يكون للعامل أجر المثل.

فإذا حدث ربح في الأحوال الأولى المعدودة، يثبت حق المضارب في الربح نفسه، لا في ذمة ربّ المال، حتى إذا هلك المال لم يكن

---

(1) المقدمات الممهدات 3\8.

(2) بداية المجتهد: 2\238.

(3) البدائع 6\108، مغني المحتاج 2\315، غاية المنتهى 2\179.

(4) الخرشي 6\205-208، الشرح الكبير 3\519-521، الشرح الصغير 3\686 وما بعدها، بداية المجتهد 2\240، القوانين الفقهية: ص 282.

للمضارب شيء، وهنا لم يكن ربح فلا شيء له.

والفرق بين قراض المثل وأجرة المثل: أن الأجرة تتعلق بذمة ربّ المال، سواء كان في المال ربح أو لم يكن. وقراض المثل هو على سنة القراض إن كان فيه ربح كان للعامل منه، وإلا فلا شيء له[1].

وأهم حالات رد المضاربة الفاسدة إلى قراض المثل: حالة القراض بالعروض التجارية، وحالة جهالة الربح وليس هناك عادة يحتكم إليها، وحالة توقيت القراض كسنة، مثل: اعمل به سنة، أو إضافة القراض للمستقبل مثل: إذا جاء الوقت الفلاني فاعمل به، وحالة الاشتراط على العامل ضمان رأس المال إن تلف بلا تفريط، أو قال له: اشتر بدين مؤجل فاشترى نقداً، فالربح له و الخسارة عليه؛ لأن الثمن صار قرضاً في ذمته، أو شرط عليه ما يقل وجوده، بأن يوجد تارة ويعدم أخرى، أو اختلف العاقدان بعد العمل في جزء الربح، وادعى كل من ربّ المال والعامل مالاً يشبه أن يكون له. كأن يقول العامل: الثلثين، وربّ المال: الثلث.

وأهم حالات وجوب أجرة المثل في ذمة المال للعامل، سواء حصل ربح أو لا في المضاربة الفاسدة ما يأتي:

وقوع القراض بدين لربّ المال على العامل قبل قبضه منه، أو بوديعة له عند العامل قبل قبضها منه، واشتراط يد ربّ المال مع العامل في البيع والشراء والأخذ والعطاء، أو اشتراط مشاورته عند البيع والشراء، بحيث لا يعمل عملاً فيه إلا بإذنه، أوأن يشترط ربّ المال أميناً على العامل يراقبه، أو يشترط على العامل أن يخيط ثياب التجارة، أو يخرز الجلود المشتراة لها، أو يشترط عليه أن يشارك غيره في مال القراض، أو يخلط المال بماله أو بمال قراض عنده، أوأن يبضع بمال

(1) بداية المجتهد 241/2، المقدمات الممهدات 14/3 وما بعدها.

القراض، أي: يرسله أو بعضه مع غيره ليشتري به ما يتجر العامل به، ففي كلّ هذه الحالات يجب للعامل أجرة مثله.

وبناء عليه، أذكر نماذج مفصلة من حالات أجر المثل وحالات قراض المثل:

ـ إذا وقع القراض بدين لربِّ المال على العامل قبل قبضه منه، كان قراضاً فاسداً، ويستمر الدَّين في ذمة العامل، ويكون له ربح ما يعمل فيه من ماله، وعليه خسارته.

وإذا وقع بوديعة له عند العامل قبل قبضها منه، كان قراضاً فاسداً أيضاً. ويكون ربح الاتجار بها لربِّ المال والخسارة عليه، وللعامل أجرة مثله، ولا شيء له من الربح[1].

ـ إذا شرط ربّ المال على العامل مشاركته في عمل القراض أو مشاورته فيه، أو شرط عليه بلداً أو زمناً معيناً يتجر فيه، أو شخصاًمعيناً يشتري منه أو يبيع له، أو شرط عليه عملاً لا يقتضيه طبيعة العمل في القراض ولم تجر العادة به، كخياطة ثياب التجارة وخرز الجلود المشتراة لها ونحو ذلك، فإن عقد القراض يكون فاسداً، ويفسخ قبل الشروع في العمل وبعده، لما في اشتراطه من التحجير على العامل في عمله، ولما يلحقه من الضرر بإلزامه بعمل زائد على عمل القراض.

وفي حالة فسخ المضاربة بعد العمل يكون الربح لربِّ المال والخسارة عليه، وللعامل أجرة مثله، وأما ما اقتضته طبيعة العمل في القراض أو جرت العادة بقيام العامل به، فعلى العامل أن يتولاه بنفسه، ولا يفسد عقد القراض باشتراطه عليه[2].

---

(1) الشرح الصغير 686/3، التقنين المالكي (م 420).

(2) الشرح الصغير 690/3، التقنين المالكي (م 425).

ـ إذا لم يعين نصيب العامل من ربح القراض عند العقد، كما لو قال ربّ المال: اعمل في هذا المال قراضاً وأطلق، ولم يوجد في بلده عرف يعيّنه، كان قراضاً فاسداً للجهل بنصيب العامل. ويفسخ إن عثر على فساده قبل شروع العامل في العمل، فإن عثر على فساده بعد شروعه فيه، فلا يفسخ ويرد إلى قراض المثل بالنسبة لتوزيع الربح بين العامل وربّ المال، فإن وجد عرف في بلد العقد يعين نصيب العامل من الربح، فإنه يكون قراضاً صحيحاً، ويحمل نصيب العامل على ماجرى به العرف، من نصف أو ثلث أو نحو ذلك[1].

ـ إذا حدد العمل في القراض بمدة معينة كسنة من الآن، كان قراضاً فاسداً، ويفسخ قبل الشروع في العمل، ويرد بعد الشروع فيه إلى قراض المثل بالنسبة لتوزيع الربح بين العامل وربّ المال، أي: يرد إلى مثل المال الذي وقع به القراض الذي فسد بالنسبة لتوزيع ربحه بين العامل وربّ المال، ولا يوزع بينهما على حسب العقد الأول لفساده[2].

ـ إذا شرط ربّ المال على العامل ضمان رأس مال القراض إذا تلف أو ضاع ولو بغير تفريط منه، كان قراضاً فاسداً. ويفسخ قبل الشروع في العمل، ويرد بعد الشروع فيه إلى قراض المثل، ولا يعمل بشرط الضمان. وأما إذا تطوع العامل بالضمان، أي: التزمه من نفسه ، أو شرط عليه ربّ المال أن يأتيه بمن يضمنه فيما يترتب على تعديه، أي: يتعلق بتعديه، فلا يفسد عقد القراض بذلك؛ لأن ضمان العامل في حالة التطوع لا إلزام فيه، لأنه هو الذي التزمه من نفسه، ولأن اشتراط الإتيان

---

(1) الشرح الصغير 687/3، التقنين المالكي (م 421).
(2) الشرح الصغير، المكان السابق، التقنين المالكي (م 422).

بضامن في حالة الاشتراط لا تعسف فيه؛ لأنه حق طبيعي لربّ المال[1].

مبطلات المضاربة:

تنتهي المضاربة في الأحوال التالية:

1 ـ فسخ العقد: يرى المالكية أنه يجوز لكلٍّ من ربِّ المال والعامل حل عقد القراض قبل شروع العامل في العمل وهو شراء سلع التجارة، أو سفر العامل لشرائها، فإذا شرع فيه، صار العقد لازماً لهما، ووجب إبقاء رأس مال القراض تحت يد العامل إلى نضوضه(تحوله نقوداً) ببيع السلع ورجوعه نقداً كما كان.

وإذا طلب أحدهما تعجيل النضوض وطلب الآخر تأخيره، فإنه يقضى بينهما بما هو الأصلح من التعجيل أو التأخير[2]. والمراد بطلب تعجيل النضوض: هو استعجال بيع السلع ورجوع رأس مال القراض نقداً كما كان قبل أن تشترى به السلع. والمراد بطلب تأخيره: هو طلب تأخير بيع السلع لغرض كزيادة ربح.

ويرى بقية المذاهب: أن المضاربة تنتهي بفسخ العاقدين أو أحدهما، وبالنهي عن التصرف أو العزل بشرط علم صاحبه بالفسخ والنهي، وأن يكون رأس المال ناضاً،أي: نقداً وقت الفسخ والنهي، حتى يتبين وجود الربح، فإن كان متاعاً لم يصح العزل؛ لأن العقد غير لازم قبل الشروع في العمل وبعده في رأيهم[3].

2 ـ موت أحد العاقدين: تنتهي به المضاربة عند غير المالكية،

---

(1) الشرح الصغير 687/3 - 688، التقنين المالكي (م 423).

(2) الشرح الكبير للدردير 535/3، التقنين المالكي (م 417).

(3) البدائع 112/6 وما بعدها، مغني المحتاج 319/2 ما بعدها، كشاف القناع 269/2.

كالوكالة، سواء علم المضارب بموت ربّ المال أو لم يعلم؛ لأن الموت عزل حكمي، فلا يقف على العلم.

ويرى المالكية[1] أن المضاربة لا تنفسخ بموت أحد المتقارضين، ولورثة العامل القيام بالمضاربة إن كانوا أمناء، وإلا أتوا بأمين.

لكن رتب المالكية على الموت ما يأتي:

إذا اشترى العامل بمال القراض سلعاً للتجارة بعد علمه بموت ربّ المال وبدون إذن من ورثته، فإنه يضمنه لهم، ولو اشترى به وهو في غير بلد العقد؛ لأنه بموت ربّ المال، صار مال القراض ملكاً للورثة، فشراؤه به شيئاً يكون تعدياً منه، فيلزمه ضمانه.

فإن حصل الشراء قبل علمه بموته فلا ضمان عليه؛ لأنه لما لم يعلم بموت ربّ المال، لم يكن الشراء بمال القراض تعدياً منه، فلا يلزمه ضمانه.

وإذا اشترى به السلع قبل موت ربّ المال وباعها بعد علمه بموته، فخسر فيها، فلا يضمن الخسارة للورثة؛ لأن بيعه للسلع تابع لما عمله قبل موت ربّ المال، ومكمل له، وليس للورثة أن يمنعوه من إكمال القراض، فلا يكون متعدياً بالبيع، فلا يضمن الخسارة[2].

ـ وإذا مات العامل قبل أن يرد مال القراض لربه، ولم يعينه بعزله عن ماله قبل موته، بأن لم يقل: هذا المال كان قراضاً عندي لفلان، فردوه له، فإن ربّ المال يحاصص به غرماءه في تركته، أي: يقاسمهم، لاحتمال أنه أنفقه أو تلف بتفريطه. فإن عينه قبل موته ووجد ماعينه في تركته، أخذه ربه واختص به عن الغرماء؛ لأنه تبين أنه لم

---

(1) القوانين الفقهية: ص 283.
(2) التقنين المالكي (م 312).

يحصل منه إنفاق ولا إتلاف له، فلا يكون ضامناً له، ولا يكون لربِّ المال حق في تركته.

وإن لم يوجد فيها (في التركة) فلا شيء له في التركة.

ويُعمل بتعيين العامل لمال القراض مطلقاً إن كان غير مفلس؛ لأنه لا يتهم في تعيينه لعدم تفليسه. فإن كان مفلساً فلا يعمل بتعيينه إلا إذا ثبت أصل القراض ببينة؛ لأنه يتهم في إقراره بالقراض وتعيينه لعدم ثبوت أصل القراض بالبينة[1].

3 ـ **انتهاء عمل المضاربة وتنضيض رأس المال:** تنتهي المضاربة بانتهاء العمل الذي اتفق عليه العاقدان. ويتم العمل في القراض بنضوض رأس المال ورجوعه نقداً كما كان. ويترتب على تمام العمل بالنضوض أنه لايجوز للعامل أن يستأنف الاتجار به إلا بإذن من ربِّ المال إن حصل النضوض في بلد العقد. فإن حصل في بلد آخر جاز له أن يستمر في الاتجار به إلى أن يصل إلى بلد العقد إلا أن يمنعه رب المال من الاتجار به بعد نضوضه، فلا يجوز له ذلك؛ لأنه تصريح بعدم تجديد العقد[2].

4 ـ **جنون أحد العاقدين جنوناً مطبقاً:** وهذا عند الجمهور غير الشافعية؛ لأن الجنون يبطل الأهلية، فتبطل به المضاربة كما تبطل الوكالة، والإغماء مثل الجنون، وكذا الحجر على ربِّ المال نفسه. ولم يشترط الشافعية كون الجنون مطْبِقاً. ولم يرالحنفية الحجر على المضارب للسفه مبطلاً المضاربة.

5 ـ **الردّة:** تبطل المضاربة كما ذكر الحنفية بردة ربِّ المال عن الإسلام وموته أو قتله مرتداً، أو لحاقه بدار الحرب وقضاء القاضي

---

(1) التقنين المالكي (م 438).
(2) التقنين المالكي (م 418).

بلحاقه؛ لأن اللحوق بدار الحرب بمنزلة الموت، وهو يزيل أهلية ربّ المال؛ لأن المرتد يقسم ماله بين ورثته.

6 ـ هلاك مال المضاربة في يد المضارب: تبطل المضاربة إذا هلك رأس المال في يد المضارب قبل أن يشتري به شيئاً؛ لأن المال تعين لعقد المضاربة بالقبض، فيبطل العقد بهلاكه كالوديعة. والاستهلاك كالهلاك.

اختلاف ربّ المال والعامل المضارب:

قد تحدث اختلافات كثيرة بين ربّ المال والمضارب، منها ما يأتي:

(أ) ـ الاختلاف في رد المال: إن اختلف العاقدان في رد المال، فادعاه العامل، وأنكر ربّ المال، فالقول عند المالكية والشافعية في الأصح هو قول المضارب بيمينه؛ لأنه أمين كالوديع[1]، وعند الحنفية والحنابلة قول ربّ المال؛ لأن المضارب قبض المال لنفع نفسه، فلم يقبل قوله بالنسبة للرد كالمستعير[2].

(ب) ـ الاختلاف في قدر رأس المال: إن اختلف العاقدان في قدر رأس المال، يقبل قول المضارب بالاتفاق[3]، كأن قال ربّ المال: دفعت إليك ألفين، وقال المضارب: دفعت إليَّ ألفاً، فيقبل قول المضارب؛ لأن ربّ المال يدعي زيادة، والمضارب منكر، والقول قول المنكر، كما لو أنكر القبض أصلاً فقال: لم أقبض منك شيئاً.

(جـ) ـ الاختلاف في جزء الربح: إذا اختلف عامل القراض وربّ

---

(1) الشرح الكبير 536/3، المهذب 389/1.
(2) البدائع 108/6، المغني 70/5.
(3) بداية المجتهد 241/2، تبيين الحقائق 74/5، مغني المحتاج 321/2، غاية المنتهى 178/2.

المال بعد الشروع في العمل في جزء الربح المجعول للعامل، وادعى كلّ منهما جزءاً غير معتاد بين الناس، فإنه يقضى بينهما بالجزء المعتاد في قراض المثل، فإن انفرد أحدهما بدعوى الجزء المعتاد فالقول له. وإن ادعى كل منهما جزءاً معتاداً فالقول للعامل، لرجحان جانبه بالعمل، ولأنه أمين.

وأما إذا اختلفا في جزء الربح قبل الشروع في العمل، فالقول لربّ المال مطلقاً؛ لأن عقد القراض غير لازم قبل الشروع في العمل، فلرب المال التحلل منه في جميع الحالات.

مثال ادعاء كل منهما جزءاً غير معتاد بين الناس: أن يقول ربّ المال للعامل: جعلت لك سدس الربح، ويقول العامل: بل جعلت لي الثلثين، وكان الجزء المعتاد بين الناس ثلث الربح أو نصفه[1].

وقال الحنفية والحنابلة في الأرجح: القول قول ربّ المال؛ لأنه منكر الزيادة على ما يدعيه العامل، والقول قول المنكر[2]. وقال الشافعية: يتحالفان كاختلاف المتبايعين في قدر الثمن، ثم يفسخان أو يفسخه أحدهما أو الحاكم[3].

(د) ـ الاختلاف بين القراض والإجارة: إذا ادعى العامل الذي يتجر بمال الغير أنه يتجر به قراضاً، وادعى ربّ المال أن العامل يتجر به بأجر، أو ادعى كل منهما العكس، فالقول في الصورتين للعامل بيمينه، لرجحان جانبه بالعمل، هذا إذا كان التنازع بعد الشروع في العمل، فإن وقع التنازع قبل الشروع في العمل، فلا يقبل قول العامل مطلقاً؛ لأن

---

(1) الشرح الكبير 537/3، الشرح الصغير 708/3، بداية المجتهد 241/2، التقنين المالكي (م 424).

(2) المبسوط 89/22، غاية المنتهى 178/2.

(3) مغني المحتاج 322/2.

ربّ المال له حل عقد القراض حينئذ[1].

(هـ) ـ الاختلاف بين القرض والقراض: إذا ادعى العامل أن المال الذي يتجر به أخذه من ربه قراضاً، وادعى ربّ المال أنه دفعه إليه قرضاً، فالقول عند المالكية لربّ المال بيمينه، لرجحان جانبه بأن الأصل في وضع اليد على مال الغير هو الضمان، كما هو مقتضى دعوى ربّ المال. وقال غير المالكية: القول للمضارب؛ لأنه ينكر ما يدعيه عليه ربّ المال من الضمان.

وإن ادعى كل منهما العكس فالقول للعامل بيمينه، لرجحان جانبه بأن الأصل اختصاص العامل بثمرة عمله، كما هو مقتضى دعوى العامل، بخلاف دعوى رب المال فإنها تقتضي مشاركته للعامل في ربح عمله، وهو خلاف الأصل[2].

(و) ـ الاختلاف بين القراض والإبضاع: إذا قال العامل: هو قراض، وقال ربّ المال: هو بضاعة عندك لتشتري لي به سلعة كذا بأجر، أو العكس، فالقول عند المالكية للعامل في الصورتين إن كانت المنازعة بعد الشروع في العمل الموجب للزوم القراض، وأن يكون مثله يعمل في القراض؛ لأن الاختلاف بينهما يرجع للاختلاف في جزء الربح، وقد أوضحت أنه يقبل فيه قول العامل إذا كان اختلافهما بعد العمل[3].

وقال الحنفية والحنابلة: القول قول ربّ المال؛ لأن الشيء المدفوع ملكه، فالقول قوله في صفة خروجه عن يده، ولأن المضارب يدعي على رب المال التمليك، وهو منكر[4].

---

(1) الشرح الصغير 705/3، التقنين المالكي (م 436).
(2) الشرح الصغير 708/3، الشرح الكبير 537/3، التقنين المالكي (م 437).
(3) الشرح الصغير 707/3، الشرح الكبير 536/3.
(4) تبيين الحقائق 75/5، المغني 71/5.

(ز) ـ الاختلاف بين الصحة والفساد: إذا ادعى العامل أو ربّ المال ما يقتضي صحة عقد القراض، وادعى الآخر ما يقتضي فساده، فالقول لمن ادعى ما يقتضي الصحة بيمين؛ لأن الأصل في العقود الصحة حتى يثبت ما يقتضي فسادها[1].

* * *

---

(1) الشرح الصغير 708/3، الشرح الكبير 537/3، التقنين المالكي (م 439).

الفصل الحادي عشر
المزارعة والمساقاة والمغارسة

هذه العقود الثلاثة ترد على استثمار الأرض واستخراج ما فيها من خيرات ومنافع كثيرة للإنسان، والمزارعة من أجل الزرع، والمساقاة والمغارسة في الأصل من أجل الشجر.

قال القرطبي: الزراعة من فروض الكفاية، فيجب على الإمام أن يجبر الناس عليها وما كان في معناها من غرس الأشجار[1].

أخرج البخاري ومسلم عن أنس رضي الله عنه أن النَّبي ﷺ قال: «ما من مسلم يغرس غرساً أو يزرع زرعاً، فيأكل منه طير أو إنسان أو بهيمة إلا كان له به صدقة».

وأخرج الترمذي عن عائشة، قالت: قال رسول الله ﷺ: «التمسوا الرزق من خبايا الأرض».

وأبحث هنا هذه العقود الثلاثة التي هي شركات في الزرع أو الشجر[2].

---

(1) مواهب الجليل 176/5.

(2) الشجر: ماله ساق ثابت في الأرض كالنخل والعنب والتفاح، والزرع: ما لا ساق له كالقمح والشعير والذرة.

المزارعة أو المخابرة

تعريفها ومشروعيتها وأركانها، صفة عقدها، شروط صحتها، وأحكامها، انتهاؤها.

تعريف المزارعة:

المزارعة في اللغة: الإنبات، أو المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها، وشرعاً كما أبان المالكية: هي عقد على الشركة في الزرع. وتسمى أيضاً: المخابرة والمحاقلة.

مشروعيتها:

لم يجز المزارعةَ أبو حنيفة والشافعي رحمهما الله؛ لأن النَّبي ﷺ ـ فيما أخرجه مسلم عن جابر بن عبد الله ـ «نهى عن المخابرة» وهي المزراعة، ولأن أجر العامل المزارع مما تنتجه الأرض إما معدوم لعدم وجوده عند العقد أو مجهول، وقد لا تخرج الأرض شيئاً، وإذا أخرجت كان الناتج مجهولاً، وكل من انعدام محل العقد والجهالة مفسد عقد الإجارة.

ويؤيدهما النهي عن كراء الأرض بما يخرج منها، وصحة كراء الأرض بأجرة معلومة من الذهب والفضة وغيرهما من سائر الأشياء المتقومة، أخرج مسلم، وأبو داود، والنسائي عن حنظلة بن قيس رضي الله عنه، قال: «سألت رافع بن خَديج عن كراء الأرض بالذهب والفضة، فقال: لابأس به، إنما كان الناس يؤاجرون على عهد

رسول الله ﷺ على الماذيَانات[1] وأقبال الجداول[2] وأشياء من الزرع، فيهلك هذا، ويسلم هذا، ولم يكن للناس كراء إلا هذا، فلذلك زجر عنه، فأما شيء معلوم مضمون فلا بأس به».

فتجوز المزارعة بالنقد وبالطعام وبغيرهما من الأموال.

وأجازها الشافعية تبعاً للمساقاة للحاجة بشرط اتحاد العمل وعسر إفراد النخل بالسقي، والأرض بالعمارة.

وأجاز المزارعةَ المالكية في المشهور عندهم والحنابلة والصاحبان من الحنفية، وبرأيهما يفتى عند الحنفية، لما أخرجه الجماعة[3] أن النَّبي ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج (أي من الأرض) من ثمر أو زرع[4]، ولأنهما عقد شركة بين المال والعمل، فتجوز كالمضاربة، لدفع الحاجة، فصاحب الأرض أو المال قد لا يحسن الزراعة، والعامل يتقنها، فيتحقق بتعاونهما الخير والإنتاج.

ورَدَّ زيد بن ثابت، وابن عبَّاس، وغيرهما ما ذكره رافع بن خديج، وحملوه على الإرشاد إلى ما هو خير وتعاون بين الناس في زراعة الأرض دون إجارتها.

وقال الشوكاني: حديث رافع يدل على تحريم المزارعة على ما يفضي إلى الغرر والجهالة ويوجب المشاجرة، وعليه تحمل الأحاديث الواردة في النهي عن المخابرة، كما هو شأن حمل المطلق على المقيد، ولا يصح حملها على المخابرة التي فعلها النَّبي ﷺ في خيبر، لما ثبت

(1) ليست عربية: ولكنها سوادية، والمراد بها في الأصل مسايل المياه، فسمي الثابت عليها باسمها.
(2) أوائل الجداول.
(3) أحمد وأصحاب الكتب والستة.
(4) نيل الأوطار 272/5.

من أنه ﷺ استمر عليها إلى موته، واستمر على مثل ذلك جماعة من الصحابة، ويؤيد هذا تصريح رافع في هذا الحديث بجواز المزارعة على شيء معلوم مضمون. ثم ارتأى الشوكاني أن أحاديث النهي عن المخابرة ليست ناسخة لما فعله ﷺ في خيبر، لموته وهو مستمر على ذلك، وتقريره لجماعة من الصحابة عليه. وليست أيضاً منسوخة بفعله ﷺ وتقريره، لصدور النهي عنه في أثناء مدة معاملته.

والجمع ما أمكن بين الأحاديث هو الواجب، وقد أمكن هنا بحمل النهي على معناه المجازي، وهو الكراهة. وأما حديث رافع بالنهي عن كراء الأرض بثلث ولا ربع ولا بطعام مسمى عند ابن ماجه وأبي داود، ففي إسناده بكر بن عامر البجَلي الكوفي، وهو متكلم فيه[1].

أركانها:

للمزارعة عند الجمهور أركان ثلاثة: صاحب الأرض (المالك) والعامل (المزارع) ومحل العقد المتردد بين أن يكون منفعة الأرض أو عمل العامل. ولها عند الحنفية ركن واحد: هو الإيجاب والقبول، كأن يقول صاحب الأرض للعامل: دفعت إليك هذه الأرض مزارعة بكذا، ويقول العامل: قبلت أو رضيت، أو ما يدل على قبوله ورضاه.

صفة عقدها:

المزارعة عند الحنفية والحنابلة عقد غير لازم كبقية الشركات، فيكون لكل طرف فسخها، ويبطل العقد بموت أحد العاقدين[2]. وهي عند المالكية عقد غير لازم قبل البذر ونحوه، وتلزم بالبذر ونحوه، أي:

---

(1) نيل الأوطار 276/5 - 277.

(2) الشرح الصغير 492/3 وما بعدها، الشرح الكبير 372/3، مواهب الجليل 176/5.

بإلقاء الحب على الأرض لينبت، أو بوضع الزريعة في الأرض مما لا يذر لحبه كالبصل ونحوه.

شروط صحتها:

اشترط المالكية لصحة المزارعة الشروط التالية[1]:

1 ـ **أهلية العاقدين لمباشرة عقود المعاوضات:** بأن يكون العاقد مميزاً عاقلاً لصحة العقد، وبالغاً رشيداً طائعاً للزوم العقد، فلا يصح عقد غير المميز، والمجنون، ولا يلزم عقد المميز غير البالغ، والمحجور عليه لسفه أو رق، والمكره.

2 ـ **السلامة من كراء الأرض بما هو ممنوع:** وهو الطعام ولو لم تنبته الأرض كعسل النحل، وما تنبته الأرض ولو غير طعام كالقطن والكتان، فلا بد لصحة المزارعة من كرائها بالنقود أو العروض التجارية أو الحيوانات، فإن لم تسلم المزارعة مما هو ممنوع الكراء به كانت فاسدة.

ودليلهم على اشتراط هذا الشرط: النهي عن كراء الأرض بما يخرج منها، فلا تصح في مقابل جزء من الخارج، أخرج أحمد، والبخاري، والنسائي عن رافع بن خديج قال: حدثني عَمّاي أنهما كانا يكريان الأرض على عهد رسول الله ﷺ بما ينبت على الأرْبِعَاء[2] وبشيء يستثنيه صاحب الأرض، قال: فنهى النّبي ﷺ عن ذلك.

وحديث رافع عند أبي داود، والنسائي، وابن ماجه بلفظ: «من

---

(1) الشرح الكبير 372/2 ومابعدها، الشرح الصغير 494/3 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 280.

(2) جمع ربيع: وهوالنهر الصغير كنبي وأنبياء، ويجمع على ربعان كصبي وصبيان.

كانت له أرض فليزرعها أو ليُزرعها، ولا يكارها بثلث، ولا ربع، ولا بطعام مسمى»[1].

3 ـ تكافؤ الشريكين فيما يقدمان وفي الربح: بأن يكون مقابل الأرض عمل حيوان ونحوه، والربح بنسبة ما يقدمه كل منهما، فإن اتفقا على التفاوت بينهما فيما يقدمه كل منهما، وعلى التفاوت في الربح، كانت المزارعة فاسدة، كأن كانت أجرة الأرض تعادل مائة، وما يقابلها من عمل الحيوان يساوي مائة، والربح بينهما مناصفة، فتصح المزارعة وإلا فسدت.

ويجوز لأحدهما التبرع للآخر بالزيادة من عمل أو ربح بعد لزوم الشركة.

4 ـ تقديم البذر من كلا العاقدين: وأن يتماثل البذران المقدمان من كلا الطرفين نوعاً، كقمح أو شعير أو فول، فإن قدم أحدهما بذراً غير ما قدم الآخر، كأن أخرج أحدهما فولاً، والآخر شعيراً مثلاً، فسدت المزارعة، ولكلٌ واحد ما أنبته بذره، ويرجع كل منهما في الكراء على الآخر.

وبه يتبين أن المالكية يشترطون تقديم البذر من كلا العاقدين وتساويهما فيه نوعاً، وتماثلهما في الربح، وفيما يقدمه كل منهما من شيء عيني كأرض وحيوان، وألا تكون المزارعة بجزء ناتج من الأرض، وإنما بعوض آخر غير محصول الأرض وغير طعام. وأوجز بعض المالكية ما يشترط في المزارعة بشرطين: أن تسلم من كراء الأرض بما يخرج منها، وأن يتساوى الطرفان فيما يخرج من الربح على قدر ما أخرجا، أي: بنسبة ما لكلٍ من الأرض والعمل والبذر.

---

(1) لكن في إسناده كما تقدم بكر بن عامر البجلي الكوفي، وهو متكلم فيه (نيل الأوطار 277/5) وفيه اضطراب.

وأجاز غير المالكية المشاركة في الناتج من الأرض والتفاوت فيه كالثلث، والثلثين، والربع، والثلاثة أرباع، ويتعين الأخذ بقول هؤلاء القائلين بجواز المزارعة ولو اشتملت على كراء الأرض بجزء مما يخرج منها، لإقرارها من النبي ﷺ في آخر أحواله.

وأجاز الحنفية كون البذر من المالك أو العامل، خلافاً للشافعية والحنابلة الذين اشترطوا كون البذر من المالك.

وشروط المزارعة عندالحنفية بإيجاز ثمانية هي[1]:

1 ـ أهلية العاقدين.

2 ـ صلاحية الأرض للزراعة، لأنها المقصودة من العقد.

3 ـ التخلية بين الأرض والعامل، فإذا شرط على صاحب الأرض أن يعمل فسدت؛ لأن ذلك يحول دون التخلية، ويؤدي إلى النزاع.

5- 4 ـ الشّركة في الناتج مع بيان نصيب كل منهما فيه تحقيقاً لمعنى الشّركة، وتجنباً للمنازعة.

6 ـ بيان من عليه البذر منعاً للمنازعة، وإعلاماً للمعقود عليه: وهو منافع الأرض، أو منافع العامل.

7 ـ بيان نوع البذر الذي سيبذر في الأرض للزراعة، والاستحسان أن بيان ما يزرع في الأرض ليس بشرط، ويكفي العرف في ذلك.

8 ـ تعيين مدة العقد بحيث تتسع لزرع الأرض وإدراك ما يزرع فيها والمفتى به أنه لا يشترط ذلك.

أحكام المزارعة:

لكلٍّ من المزراعة الصحيحة، والفاسدة أحكام.

---

(1) الدر المختار ورد المحتار5/193.

أما أحكام المزارعة الصحيحة فهي ما يأتي:

ـ يكون الخارج من الأرض بين الشركاء بحسب الاشتراط والاتفاق، فإن لم تخرج الأرض شيئاً، فلا شيء للمزارع، إذ لا استحقاق له إلا في الخارج.

ـ تلزم المزارعة عند المالكية بالبذر ونحوه، كما تقدم.

ـ على العامل بعد الحرث والزرع ما يحتاج إليه من خدمة وسقي وتنقية وحصاد ونقله إلى الأندر (البيدر) ودراسته فيه، وتصفيته إلى أن يصير حباً مصفى، فيقسمانه على الكيل[1].

وأما أحكام المزارعة الفاسدة فهي ما يأتي:

ـ إذا وقع عقد المزارعة فاسداً وعرف فساده قبل الشروع في العمل، وجب فسخه.

وإذا فسد عقد المزارعة وعرف فساده بعد الشروع في العمل، فلا يفسخ، ويكون الزرع بين الشريكين بحسب ما لكلٍّ من الأرض والعمل والبذر إن اشتركا في الثلاثة أو في اثنين منها، إلا أن ينفرد أحدهما باثنين منها، فله جميع الزرع، وللآخر أجرة ما انفرد به إن كان أرضاً أو عملاً، ومثله إن كان بذراً.

فإذا انفرد أحدهما بالأرض فله أجرتها، والزرع كله لصاحب العمل والبذر. وإذا انفرد بالعمل فله أجرة عمله والزرع لصاحب الأرض والبذر. وإذا انفرد بالبذر، فله بذره، والزرع لصاحب الأرض والعمل.

والخلاصة: إن من اجتمع له شيئان من مكونات المزارعة: وهي الأرض، والعمل، والبذر، يكون له الزرع، ومن له شيء واحد منها

---

(1) التاج والإكليل بهامش مواهب الجليل 177/3.

يكون له أجرته إن كان أرضاً أو عملاً، ومثله إن كان بذراً[1].

انتهاء المزارعـــة:

تنتهي المزارعة عند المالكية بانتهاء مدتها، فإذا انتهت والزرع لم يدرك بعد، بقي الزرع في الأرض، وعلى المزارع أجر ما تشغله حصته في الزرع من الأرض. وهذا رأي الحنفية أيضاً.

ولا تنتهي المزارعة عندالمالكية والشافعية خلافاً للحنفية والحنابلة كالإجارة بموت أحد العاقدين، وإذا مات مالك الأرض قبل انتهاء مدة المزارعة، والزرع لم يدرك بعد، وأراد المزارع المضي في عمله، كان له ذلك، وليس لوارث المالك منعه.

وإذا مات العامل قبل إدراك الزرع، كان لورثته أن يقوموا مقامه، حتى يدرك الزرع، رضي بذلك مالك الأرض أو أبى.

وبالرغم من انتهاء المزارعة عند الحنفية بالموت قالوا: لو مات ربّ الأرض والزرع لم يدرك، فإن العامل أو ورثته يظل ملزماً بالعمل؛ لأن العقد يوجب على العامل عملاً يحتاج إليه الزرع إلى نضوج الزرع، ويبقى العقد استحساناً للضرورة لانتهاء الزرع إذا مات أحد العاقدين، ولا يلزم العامل بأجر الأرض.

* * *

(1) شرح مجموع الأمير 178/2، التقنين المالكي (م 464) القوانين الفقهية: ص281.

المساقاة أو المعاملة

تعريفها ومشروعيتها، وأركانها وصفة عقدها، وموردها، وشروطها، وأحكامها، وانتهاؤها، واختلاف العاقدين.

تعريف المساقاة:

المساقاة لغة وعرفاً: مأخوذة من سقي الثمرة؛ لأنه معظمها، وتسمى عند أهل المدينة: المعاملة، من العمل، ويفضل اسم المساقاة لما فيها من السقي غالباً.

واصطلاحاً عند المالكية: هي عقد على القيام بمؤونة (خدمة) شجر أو نبات، بجزء من غلته، بصيغة: ساقيت أو عاملت فقط. فلا تنعقد من الموجب بلفظ إجارة أو شركة أو بيع، ويكفي القابل أن يقول: قبلت أو رضيت ونحو ذلك[1].

فهي إذن عقد بين عامل ومالك شجر أو زرع، على أن يقوم العامل بخدمة الشجر أو الزرع مدة معلومة، في نظير جزء شائع من غلته[2]. وخدمة الشجر أو الزرع: هي سقيه وتنقيته ونحو ذلك مما يحتاج إليه. والمراد بالشجر: ما يشمل النخيل والعنب وغيرهما من أنواع الشجر. والمراد بالزرع: ما قابل الشجر من الأصول غير الثابتة، أي: التي لا يطول مكثها في الأرض، كالقمح، والفول، والذرة، والبطيخ، والخيار. والمراد بجزء الغلة المجعول للعامل: هو نصف الغلة أو ثلثها

(1) الشرح الصغير 712/3، الشرح الكبير 539/5.

(2) التقنين المالكي (م 440).

مثلاً، لا القدر المعين بكيل أو وزن.

مشروعيتها:

لا تجوز المساقاة عند أبي حنيفة وزفر(1) كالمزارعة؛ لأنها استئجار ببعض الخارج، وهو منهي عنه، قال النَّبي ﷺ: «من كانت له أرض فليزرعها، ولا يكريها بثلث، ولا ربع، ولا بطعام مسمى»(2).

وأجازها الصاحبان من الحنفية وبرأيهما يفتى عندهم، والمالكية، والشافعية، والحنابلة(3) استدلالاً بمعاملة النَّبي ﷺ أهل خيبر، أخرج الجماعة عن ابن عمر: «أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج من ثمر أو زرع» والناس بحاجة إليها؛ لأن مالك الأشجار قد لا يحسن تعهدها، أو لا يتفرغ لذلك، والعامل يحتاج للعمل.

وقد عمل بها النَّبي ﷺ، وأزواجه، والخلفاء الراشدون، وأجمع الصحابة على جوازها.

قال المالكية: هي مستثناة من أصول أربعة، كل واحد منها يدل على المنع:

الأول: الإجارة بالمجهول؛ لأن نصف الثمرة مثلاً مجهول.

الثاني: كراء الأرض بما يخرج منها.

الثالث: بيع ما لم يخلق، أو بيع الثمرة قبل بدو صلاحها، بل قبل وجودها.

الرابع: الغرر: لأن العامل لا يدري أتسلم الثمرة أم لا، وعلى تقدير

---

(1) البدائع 185/6.

(2) حديث متفق عليه عن رافع بن خديج، لكنه حديث مضطرب جداً.

(3) القوانين الفقهية: ص 279. بداية المجتهد 242/2، تكملة فتح القدير 45/8 وما بعدها، مغني المحتاج 322/2 ومابعدها، المغني 384/5.

سلامتها لا يدري كيف يكون مقدارها[1].

أركانـــها:

للمساقاة عند غير الحنفية أربعة أركان عدا العاقدين:

1 ـ محل العقد أو المعقود عليه: وهو عند المالكية الأشجار المثمرة، وسائر الزروع، والأصول الثابتة كالنخيل، وكرم العنب، والتفاح، والرمان.

2 ـ الجزء المشترط للعامل من الثمرة.

3 ـ العمل.

4 ـ الصيغة: وهي ما ينعقد العقد به من الإيجاب والقبول، بلفظ معين عند المالكية، وهو ساقيت أو عاملت فقط، ويقول الآخر: قبلت أو رضيت ونحو ذلك كما تقدم.

وللمساقاة ركن واحد عند الحنفية: وهو الإيجاب والقبول، كالمزارعة.

صفة عقدها:

المساقاة عند الجمهور غير الحنابلة: من العقود اللازمة، فليس لأحد العاقدين فسخها بعد العقد، دون الآخر، ما لم يتراضيا عليه، وهذا قول أكثر الفقهاء، لأنها عقد معاوضة، فكان لازماً كالإجارة، ولأنه لو كان عقداً جائزاً غير لازم، جاز لربِّ المال فسخه إذا أدركت الثمرة، فيسقط حق العامل، فيتضرر. وظاهر كلام أحمد أن المساقاة والمزارعة من العقود الجائزة غير اللازمة[2] لما رواه مسلم عن ابن عمر في قصة خيبر: أن رسول الله ﷺ قال: «نقركم على ذلك ما شئنا»

---

(1) حاشية الصاوي على الشرح الصغير 711/3، القوانين الفقهية: ص 279.

(2) الشرح الصغير وحاشية الصاوي عليه 713/3، تبيين الحقائق 284/5، مغني المحتاج: 328/2، المغني 372/5 ومابعدها.

وتختلف عن الإجارة لأنها بيع، فكانت لازمة كبيع الأعيان، ولأن عوضها مقدر معلوم، فأشبهت البيع.

مورد المساقاة: مورد المساقاة عند المالكية[1]: الزروع ما عدا البقول كالحِمَّص والفاصولياء، والأشجار المثمرة ذات الأصول الثابتة مثل كرم العنب، والتفاح، والرمان، ونحوها.

ومورودها عند الحنفية: الشجر المثمر، وغير المثمر، كشجر الحور، والصفصاف، ونحو ذلك، وخصها الحنابلة بالأشجار المثمرة المأكولة فقط دون غير المثمرة، وقصرها الشافعية على النخل والعنب فقط[2].

شروط المساقاة:

يشترط لصحة المساقاة شروط في المعقود عليه، وفي الجزء المساقى به وفي المدة[3].

وأما شروط المعقود عليه من شجر وزرع فهي ثلاثة شروط:

1 ـ **أن يكون الشجر مما يثمر في عام عقد المساقاة:** فإن كان لا يثمر أصلاً كالأثل، والطرفاء، وأشجار الحور، والكينا، أو لا يثمر في عام عقد المساقاة كصغار النخل والشجر التي لا تبلغ حد الإثمار في عام عقد المساقاة، فلا تصح المساقاة؛ لأن شرط الجزء المجعول للعامل: **أن يكون من غلة الشجر المساقى عليه،** وما لا يثمر لا يحقق ذلك، ولأن في المساقاة فيما لا يثمر في عامه جهالة وغرراً بالنسبة لجزء الغلة المجعول للعامل.

---

(1) الشرح الصغير 713/3 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 279، بداية المجتهد 243/2 وما بعدها.

(2) تبيين الحقائق 284/5، رد المحتار 200/5 ومابعدها، مغني المحتاج 323/2، كشاف القناع 523/3.

(3) الشرح الصغير 713/3 - 720، الشرح الكبير 539/3 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 279، مواهب الجليل 373/5 ومابعدها.

2 ـ ألا يكون ثمره قد بدا صلاحه قبل المساقاة عليه؛ فإن بدا صلاحه لم تصح مساقاته لاستغنائه عن السقي الذي هو معظم عمل المساقاة. وبدء الصلاح في كلّ شيء بحسبه، ففي البلح مثلاً باحمراره أو اصفراره، وفي غيره بظهور الحلاوة فيه، وتصح المساقاة فيما بدا صلاحه تبعاً لغيره.

3 ـ ألا يكون مما يُخلف خِلْفة تثمر قبل قطع الثمرة السابقة بدون انقطاع لإخلافه: فإن كان مما يُخْلِف كالموز، والبقل، والريحان، والكُرّاث، والقَضْب (البرسيم) فلا تصح فيه مساقاة إلا تبعاً لغيره؛ لأن ثمرة الخلفة ينالها العامل، مع أنه لا يأخذ منها شيئاً، لانتهاء المساقاة بجزّ الثمرة السابقة، ولا سبيل لجعل العقد شاملاً لجميع بطون هذه الثمار لاستمرارها؛ لأنه يجب توقيتها بوقت تنتهي به.

فإن تخلّف شرط من هذه الشروط الثلاثة، فلا تصح المساقاة عليه إلا إذا كان تابعاً لما اجتمعت فيه الشروط.

ويشترط لصحة مساقاة الزرع ونموه بالإضافة للشروط السابقة ثلاثة شروط أخرى:

1 ـ أن يعجز صاحبه عن القيام به.

2 ـ أن تعقد المساقاة بعد ظهوره أو بروزه من أرضه.

3 ـ أن يخاف هلاكه لو لم يقم بشأنه عامل من سقي وعمل.

ويجوز إدخال بياض شجر أو زرع[1] في عقد المساقاة بالشروط الآتية[2]:

---

(1) المراد بالبياض: الأرض الخالية من الشجر أوالزرع، سمي بياضاً لأن أرضه مشرقة بالنهار بضوء الشمس، وبالليل بضوء الكواكب.

(2) الشرح الصغير 720/3 ومابعدها، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي 542/3، مواهب الجليل 378/5 وما بعدها.

1 ـ أن يوافق (يتحد) جزء الغلة المجعول للعامل في البياض الجزء في الشجر أو الزرع، فإن اختلفا بأن كان مقدارهما متفاوتاً لم يجز، وفسدت المساقاة. ولا فرق بين أن يكون البياض منفرداً على حدة أو كان في خلال النخل أو الزرع.

2 ـ أن يبذره العامل من عنده: فإن اتفقا على أن بذره على المالك لم يجز وفسدت.

3 ـ أن يقلّ البياض بالنسبة للشجر أو الزرع: بأن يكون قيمة أجرته بالنسبة لقيمة الثمر أوالزرع الثلث فأقل، بعد إسقاط كُلْفة الثمرة، كأن يكون كراؤه مفرداً مائة، وقيمة الثمرة بعد إسقاط ما ينفق عليها مائتين، فيعلم أن كراءه ثلث، فإن كان أكثر من الثلث لم يجز.

والخلاصة: تجوز المساقاة في عقد واحد على شجر وزرع معاً، أو على بساتين متعددة إن اتفق الجزء المجعول للعامل في كل منهما، فإن اختلف الجزء في الشجر والزرع، أو في البساتين، فسدت المساقاة.

والاتفاق يكون باتحاد حصة العامل في الشجر والزرع كالثلث أوالربع، فإذا تعددت العقود على كلٍّ من الشجر والزرع، جازت المساقاة، ولو اختلف الجزء المجعول للعامل.

وإذا وقع عقد المساقاة على شجر يتبعه زرع أو وقع على عكس ذلك، وكانت قيمة التابع فيهما ثلث قيمة المتبوع فأقل، فإن العقد على المتبوع يستلزم دخول التابع في العقد عليه، ويترتب على ذلك:

أولاً: أنه يجب على عامل المساقاة أن يقوم بخدمته كالمتبوع.

ثانياً: أنه لا يصح اشتراط غلة لربه ولا للعامل؛ لأن اشتراطها لأحدهما يناقض دخوله في العقد لزوماً.

ثالثاً: أن يكون نصيب العامل من غلته مثل نصيبه من غلة المتبوع.

رابعاً: أن شروط صحة المساقاة تعتبرفي المتبوع دون التابع.

وأما ما يشترط في الجزء المساقى به: فهو ثلاثة شروط دفعاً للضرر عن كل من المالك والعامل، وتحقيقاً للعدالة في توزيع الغلة:

1 ـ أن يكون شائعاً في جميع غلة المساقى عليه: أي: ثمر الشجر أوالزرع، فلا يصح بشجر معين ولا بكيل، فلو قال مالك الشجر للعامل: ساقيتك على العمل في هذا البستان بثلث ثمرة هذه النخلات، لم تصح المساقاة.

2 ـ أن يكون معلوم النسبة لجملة الغلة: كثلثها أو ربعها أو أقل أو أكثر، فلا يصح أن يكون مجهول النسبة كما لو قال له: ولك جزء من الثمر، وتفسد المساقاة.

3 ـ أن يكون هذا الجزء متحداً في جميع أنواع الغلة: فلا يصح أن يكون ثلثاً في نوع منها، وربعاً في نوع آخر.

وأماما يتعلق بالمدة فيشترط:

أن تعقد المساقاة إلى أجل معلوم،ولو لسنين ما لم تكثر جداً، وتكره فيما طال من السنين، ولا يصح عقد المساقاة على شرط عدم التوقيت بوقت معين، لما في ذلك من الضرر، قياساً على الإجارة، فإن كثرت مدة السنين جداً: وهي المدة التي تتغير فيها الأصول عادة بحسب اختلاف الأشجار والأمكنة، لم تجز المساقاة، كما لا تجوز إذا اختلف الجزء المساقى به من الغلة، المجعول للعامل في السنين، بأن كان في سنة يخالف غيره في أخرى.

ويجب توقيت مدة المساقاة بالجذاذ(وهو قطع ثمار الشجر) أو بزمن يحصل فيه الجذاذ عادة. وإذا أطلقت عندالعقد عن التوقيت حملت على الجذاذ إن كان الثمر بطناً واحداً، أو على جذاذ البطن الأول إن تعددت

بطونه وتميزت إلا أن يشترط دخول البطن الثاني في مدة المساقاة، فتحمل على جذاذه، فإن تعددت البطون ولم تتميز، حملت على جذاذ آخر بطن.

وعلى هذا لا يجوز توقيت المساقاة بزمن يزيد على زمن الجذاذ، لما في ذلك من زيادة العمل على العامل، وهذا يقتضي فساد العقد.

وعدم التوقيت الذي يفسد عقد المساقاة هو المشروط فقط.

أحكام المساقاة:

تختلف أحكام المساقاة فيما إذا كانت صحيحة أو فاسدة.

وأحكام المساقاة الصحيحة عند المالكية ما يأتي[1]:

عمل العامل: من شروط المساقاة: أن يكون العمل كله على العامل، حتى وإن لم يشترط ذلك عليه، وعمل العامل في بستان الشجر ثلاثة أقسام:

أحدها ـ ما لا يتعلق بالثمرة: فلا يلزم العامل به بالعقد، ولا يجوز أن يشترط عليه.

الثاني ـ مايتعلق بالثمرة ويبقى بعدها: كحفر بئر أو عين أو ساقية، أو بناء بيت لتخزين الثمر أو غرس الشجر، فلا يلزم العامل به أيضاً، ولا يجوز أن يشترط عليه.

الثالث ـ ما يتعلق بالثمرة ولا يبقى: وهو ما يحتاج إليه عرفاً من العمل والآلات، فهو على العامل بالعقد، كالتقليم والجذاذ والسقي، وعليه أيضاً نفقة نفسه، وجميع المؤن من الآلات، والأجراء، والدواب

---

(1) الشرح الصغير 717/3 ومابعدها، مواهب الجليل، والتاج والإكليل 375/5 وما بعدها، بداية المجتهد 244/2 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 279، التقنين المالكي (م452).

ونفقتهم من كل ما يلزم الشجر عرفاً، وليس على العامل تحصين الجدران، وإصلاح مجاري المياه إلى الأرض، ويجوز اشتراطها عليه؛ لأن المذكور يسير.

أجرة ونفقة الأجراء والدواب التي كانت تعمل في البستان: على العامل نفقة الأجراء والدواب سواء كانوا في البستان قبل عقد المساقاة أو أتى بهم العامل بعد العقد، لتوقف انتفاعه بهم على الإنفاق عليهم. وليس عليه أجرة ما كان في البستان من الأجراء والدواب وقت عقد المساقاة، ولا الإتيان ببدل ما مرض أو مات منهما، وإنما البديل على ربِّ البستان؛ لأن التبديل ليس من قبيل العمل في خدمة الشجر، وإنما هو على رب الشجر؛ لكون عقد المساقاة تم وهي موجودة في البستان، فكان وجودها ملحوظاً للعامل وقت التعاقد. أما أجرة ما استأجره العامل بعد العقد، فعليه لا على ربِّ البستان. وبه يتبين أن حكم الأجرة مخالف لحكم النفقة[1].

عمل عامل آخر: إذا لم يشترط ربّ الشجر على عامل المساقاة أن يعمل فيه بنفسه، جاز للعامل أن يساقي عليه بغير إذن ربّ الشجر عاملاً آخر علمت أمانته، فإن جهل حاله حمل على عدم الأمانة، وكان العامل الأول ضامناً له فيما يعمله.

ومعنى هذا أنه يجوز للعامل مساقاة عامل آخر بغير إذن ربّ الشجر المساقى عليه بشرطين:

أحدهما: عدم اشتراط ربّ الشجر عليه أن يعمل بنفسه.

وثانيهما: أن يكون العامل الثاني معلوم الأمانة.

ويترتب على جواز مساقاته لعامل آخر أنه إذا ساقاه بجزء أقل من

(1) التقنين المالكي (م 444).

الجزء الذي كان مجعولاً له، فإن الزائد يكون له لا لربِّ الشجر، وإذا ساقاه بجزء أكثر منه، كانت الزيادة عليه يدفعها للعامل الثاني .

حق العامل: يكون للعامل جزء من الثمرة كالثلث أو النصف أو غيرهما حسبما يتفقان عليه. ويجوز أن تكون له كلها، وإذا لم يثمر الشجر، فلا شيء لأحد العاقدين على الآخر؛ لأن انعدام الثمر بسبب آفة سماوية، لا بسبب فساد العقد.

ولا يجوز أن يشترط أحدهما منفعة زائدة كدنانير أو دراهم.

وفي حال صحة المساقاة، ولم يثمر الشجر، لا شيء لأحد العاقدين على الآخر، لأن عدم الإثمار راجع لآفة سماوية، لا لفساد العقد. وإذا قصر عامل المساقاة في القيام بالعمل الذي شرط عليه أو جرى به العرف، فإنه يحط من نصيبه في غلة المساقى عليه بنسبة قيمة ما قصرّ فيه إلى قيمة ما عمله[1].

أحكام المساقاة الفاسدة:

يرى المالكية[2] أنه إذا وقعت المساقاة فاسدة، فإن عثر على فسادها قبل الشروع في العمل، وجب فسخها، وإن عثر على فسادها بعد الشروع في العمل، فلا تفسخ، وترد إلى مساقاة المثل في العمل وجزء الغلة للضرورة في قول ابن الماجشون، وهو ما أخذ به التقنين المالكي(م451) لأن قوله أقل تكلفاً في التطبيق لجريانه على نهج واحد، ولأن رد المساقاة إلى أصلها الصحيح وهو مساقاة المثل أقرب من ردها إلى أصل آخر وهو إجارة المثل.

---

(1) التقنين المالكي (م 455).

(2) الشرح الصغير 722/3 - 726، بداية المجتهد 248/2، القوانين الفقهية: ص 280.

ويرى ابن القاسم أن بعض الصور ترد إلى مساقاة المثل، وبعضها ترد إلى إجارة المثل، فلا تفسخ في الحالة الأولى بل يمضي العامل وتكون له في البستان مساقاة المثل، وتفسخ في الحالة الثانية، ويكون للعامل فيما عمل إلى وقت العثور على فسادها أجرة مثله. وهذا هو المعتمد في متن خليل وشروحه.

وتتحول المساقاة إلى الإجارة في حال اشتراط زيادة شيء معين أو عرض معين من صاحب البستان للعامل؛ لأن المالك يصبح كأنه استأجر العامل على أن يعمل له في بستان بهذه الزيادة وبجزء من البستان، وهي إجارة فاسدة، توجب الرد لأجرة مثل العامل، ويحسب منها تلك الزيادة، ولا شيء للعامل من الثمرة ولو بعد تمام العمل.

فإن كانت الزيادة من العامل للمالك، فقط خرج العاقدان إلى بيع فاسد: هو بيع الثمرة قبل بدو صلاحها، إذا يصبح العامل كأنه اشترى الجزء المسمى بما دفعه للمالك من الزيادة وبأجرة عمله، فوجب له أجرة مثله، وأخذ ما دفعه، ولا شيء له من الثمرة.

وإن لم يخرج المتعاقدان عن المساقاة لعقد آخر، بأن كان الفساد لضرر، أو لفقد شرط غير الزيادة المتقدمة، أو لوجود مانع، أو بسبب الغرر، كالمساقاة على بساتين مختلفة، استمرت المساقاة بمساقاة المثل، كالمساقاة على ثمر بدا صلاحه، وآخر لم يبد صلاحه، لاحتواء العقد على بيع ثمر مجهول (وهو الجزء المسمى للعامل) بشيء مجهول (وهو العمل) وكاشتراط عمل المالك مع العامل بجزء من الثمرة أو مجاناً، كاشتراط آلة أو دابة للمالك في بستان صغير؛ لأنه ربما كفاه ذلك، فيصير كأن العامل اشترط جميع العمل على المالك. ويجوز اشتراط الدابة على المالك في بستان كبير.

انتهاء المساقاة:

تنتهي المساقاة عند الحنفية[1] كالمزارعة بأحد أمور ثلاثة: انتهاء المدة المتفق عليها، وموت أحد العاقدين، وفسخ العقد صراحة أو بالأعذار، كما تفسخ الإجارة.

وتنتهي المساقاة عند المالكية بانتهاء المدة المتفق عليها، وبالفسخ باتفاق الطرفين (الإقالة) وبالاستحقاق، ولا تنتهي بموت المالك أو بعجز العامل عن العمل، ولا بالأعذار.

أما الموت: فلا ينفسخ عقد المساقاة بموت المالك ربّ الشجر أو الزرع لثبوت حق العامل في الشيء المساقى عليه قبل موته، ولا ينفسخ أيضاً بإفلاس المالك الطارىء على العقد، سواء أكان الفلس بالمعنى الأعم وهو إحاطة الدَّين بماله، أم بالمعنى الأخص وهو حكم القاضي بخلع ماله لغرمائه؛ لأن حق العامل سابق على حصول الإفلاس. فإن حصل عقد المساقاة بعد الإفلاس فللغرماء فسخه؛ لأن حقهم في المساقى عليه سابق على حق العامل.

وإذا استُحق الشيء المساقى عليه بعد عقد المساقاة، فللمستحق إبقاء عامل المساقاة في عمله كما كان، وله فسخ العقد، ويدفع له أجرة عمله؛ لأن الغيب كشف أن عاقده لم يكن مالكاً للمساقى عليه[2].

وإذا مات عامل المساقاة قبل تمام العمل، فلوارثه الأمين أن يقوم بإتمامه. ويحمل على الأمانة إن جهل حاله، فإن كان غير أمين، فله أن يأتي بعامل أمين يقوم بإتمامه. ويحمل من يأتي به على عدم الأمانة إن

---

(1) البدائع 188/6.

(2) الشرح الكبير 546/3، التقنين المالكي (م 456).

جهل حاله، فإذا لم يأت بأمين، لزمه تسليمه المساقى عليه لربه بدون مقابل لما عمله مورثه[1].

وأما العجز: فإذا عجز عامل المساقاة أو وارثه عن العمل، ولم يجد أميناً يساقيه على إتمامه، لزمه تسليم المساقى عليه لربه، بدون مقابل لما عمله، إلا أن ينتفع المالك بعمله، فيكون له قيمة ما انتفع به. وإذا امتنع المالك من تسلمه منه حتى تلف بعضه، فلا يرجع عليه بقيمة ما تلف[2].

اختلاف العاقدين:

إذا اختلف المالك وعامل المساقاة بعد العمل في قدر الجزء المساقى به، ولم يدّع واحد منهما قدراً معتاداً، فإن العامل يرد إلى مساقاة المثل، وإن انفرد أحدهما بدعوى القدر المعتاد فالقول له بيمينه، وإن ادعى كل منهما قدراً معتاداً فالقول للعامل بيمين، لانفراده بما يرجح جانبه وهو العمل.

وإذا اختلفا قبل العمل حَلَف كلٌّ على دعواه، وفسخ العقد، ونكولهما كحلفهما. ويقضى للحالف على الناكل[3].

وإذا اختلفا فيما يقتضي الصحة والفساد، فالقول لمدعي الصحة بيمينه، دون من يدعي الفساد؛ لأن الأصل في العقود الصحة، كما لو ادعى أحدهما أن الجزء المساقى عليه كان معلوماً، وادعى الآخر أنه كان مجهولاً، أو ادعى أحدهما وقوع المساقاة مع زيادة نقد أو عرض، أو أنها وقعت بعد بدّو صلاح الثمرة، وخالفه الآخر،

---

(1) الشرح الصغير 713/3، بداية المجتهد 247/2، التقنين المالكي (م 453).
(2) الشرح الكبير 545/3، التقنين المالكي (م 454).
(3) الشرح الكبير 549/3، الشرح الصغير 726/3، التقنين المالكي (م 457).

فالقول لمدعي الصحة بيمينه ما لم يغلب الفساد. فإن غلب بين الناس وقوع المساقاة فاسدة. فالقول لمدعي الفساد، لشهادة العرف له[1].

* * *

(1) الشرح الصغير 727/3.

المغارسة أو المناصبة

تعريفها، شروطها، عجز العامل فيها، حكم فسادها، اجتماع المساقاة والمغارسة.

المغارسة: بمعنى الاشتراك في الشجر والثمر، جائزة عند الحنفية والحنابلة، وغير جائزة عند المالكية. وإن كانت بمعنى الاشتراك في الأرض والشجر فهي جائزة عند المالكية فقط دون غيرهم من الفقهاء، ولم يجز الشافعية المغارسة في الحالتين لعدم الحاجة إليها. وبحثي هنا يقتصر على مذهب المالكية.

تعريف المغارسة:

هي إعطاء شخص أرضه لمن يغرس فيها شجراً معيناً من عنده، على أن يكونا شريكين في الأر ض والشجر بنسبة معلومة كالنصف أو الثلث ونحوهما، إذا بلغ الشجر قدراً معيناً من النماء قبل أن يثمر[1]. وتسمى أيضاً المناصبة؛ لأن الشجيرات عند غرسها تسمى في بلاد الشام نَصْباً.

شروطها:

يشترط في صحة عقد المغارسة مايأتي[2]:

---

(1) شرح مجموع الأمير 243/2، القوانين الفقهية: ص 281، التقنين المالكي (م 458).

(2) شرح المجموع الأمير 244/2، القوانين الفقهية: ص 281، التقنين المالكي (م 459).

1 ـ أن تكون في الأصول الثابتة من نخيل وشجر، لا فيما يزرع كل سنة. والمراد بالأصول الثابتة: هي التي يطول مكثها في الأرض كالنخيل والشجر. وغير الثابتة: هي التي لا يطول مكثها في الأرض كالزرع والبقول والمقاثي، وهذه لا تصح المغارسة فيها، لأن مكثها في الأرض لا يطول، فلا يقتضي الشركة فيها، والمغارسة لا بد فيها من الشركة في الأصول والأرض معاً.

2 ـ أن يعين وقت العقد نوع ما يراد غرسه في الأرض من النخيل والشجر، لما في عدم التعيين من الجهالة والغرر.

3 ـ أن تكون الشَّركة في الأرض والشجر معاً وبنسبة معلومة كالثلث أوالنصف أوالثلثين ونحو ذلك. فلا تصح على الشركة في الشجر دون الأرض؛ لأنه لا استقرار للشركة فيه بدون الشركة في الأرض. ولا تصح إذا كانت نسبة الشركة غير معلومة، لما في ذلك من الجهالة والغرر.

4 ـ أن يحدد ابتداءُ الشَّركة في الشجر والأرض ببلوغ الشجر قدراً معيناً من النماء قبل أن يثمر. فلا تصح بدون تحديد ابتداء الشركة بينهما، لما في ذلك من الجهالة، ولا تصح أيضاً بتحديد الشَّركة بإثمار الشجر، لما في ذلك من ضرر الغارس.

وأضاف ابن جُزَي ثلاثة شروط أخرى:

1 ـ أن تتفق الأصناف أو تتقارب في مدة إطعامها، فإن اختلفت اختلافاً متبايناً لم يجز.

2 ـ وألا يضرب لها أجل إلى سنين كثيرة، فإن ضرب لها أجل مافوق الإطعام لم يجز، وإن كان دون الإطعام جاز، وإن كان إلى الإطعام فقولان.

3 ـ وألا تكون المغارسة في أرض موقوفة (محبّسة) لأن المغارسة كالبيع.

عجز العامل فيها:

لا تنتهي المغارسة بعجز العامل عن العمل، فإذا عجز العامل أو وارثه عن العمل، ولم يجد أميناً على إتمامه، لزمه كما في المساقاة تسليم الشيء محل العقد للمالك بدون مقابل لما عمله، إلا أن ينتفع المالك بعمل العامل، فيكون له قيمة ماانتفع به.

حكم فساد المغارسة:

إذا وقع عقد المغارسة فاسداً لتخلف شرط من شروط صحته، وجب فسخه إن عرف فساده قبل الشروع في العمل. فإن عرف الفساد بعد الشروع في العمل فلا يفسخ. ويكون على مالك الشجر من قيمة الأرض، وعلى مالك الأرض من قيمة الشجر بنسبة ما تعاقدا عليه من الشركة فيهما بالنصف أو غيره، ويكون الشجر والأرض بينهما مناصفة إن كان الاتفاق على النصف.

وتعتبر قيمة الأرض بَرَاحاً[1] يوم غرس الشجر فيها؛ لأنه هو الوقت الذي شغلت فيه بالغرس، وتعتبر قيمة الشجر يوم بلوغه القدر الذي حدد لابتداء الشَّركة في الأرض والشجر؛ لأنه هو الوقت الذي بدأت فيه الشركة بينهما[2].

اجتماع المساقاة والمغارسة معاً:

إذا أعطى شخص أرضه لمن يغرس فيها شجراً من عنده، على أنه إذا بلغ الشجر قدراً معيناً من النماء يكون بيد العامل مساقاة معينة، وبعدها يكون ملكاً لربِّ الأرض، فإن هذا التعاقد يكون فاسداً في

---

(1) البراح: المتسع من الأرض التي لا شجر فيها ولا بناء، والمراد أنها تقوم غير مشجرة.

(2) شرح مجموع الأمير 244/2، التقنين المالكي (م 461).

المغارسة والمساقاة معاً، ويجب فسخها إن عرف فسادها قبل أن يحصل من العامل عمل في مدة المساقاة، أو قبل أن يثمر الشجر، ويكون للعامل قيمة شجره يوم غرسه وقيمة ما أنفقه عليه، وأجرة مثله فيما عمله.

فإن عرف فساده بعد العمل في مدة المساقاة وإثمار الشجر، فسخت المغارسة دون المساقاة، ويكون للعامل مثل ما كان له قبل فسخهما معاً بالنسبة للمغارسة، ومساقاة مثله بالنسبة للمساقاة.

وإنما فسد التعاقد الواقع على الوجه المبين، لما فيه من المخاطرة، إذ لا يُدرى هل يبقى ذلك الشجر إلى زمن المساقاة، أو يموت قبله أو فيه أو بعده[1].

ما يعم العقود الثلاثة: يمنع في المغارسة، والمساقاة، والمزارعة، شيئان:

الأول: أن يشترط أحدهما لنفسه شيئاً دون الآخر إلا اليسير.

الثاني - اشتراط السلف[2].

* * *

(1) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي 546/3 وما بعدها، التقنين المالكي (م 462).
(2) القوانين الفقهية: ص 281.

الفصل الثاني عشر
إحياء الموات

تعريفه، ومشروعيته، والترغيب فيه شرعاً، الموات القابل للإحياء، كيفية الإحياء وطرقه، شروطه، أحكامه.

تعريف إحياء الموات:

الإحياء لغة: جعل الشيء حياً، أي: نامياً، والموات: ما لا روح فيه، أو الأرض التي لم تعمَّر.

روى ابن غانم: موات الأرض: هي التي لا نبات بها، لقوله تعالى: ﴿ وَمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ مِنَ ٱلسَّمَآءِ مِن مَّآءٍ فَأَحْيَا بِهِ ٱلْأَرْضَ بَعْدَ مَوْتِهَا ﴾ [البقرة: 164] فلا يصح الإحياء إلا في البوار، أو أن الموات: أرض لا اختصاص بها لا بملك ولا بانتفاع.

واصطلاحاً قال ابن عرفة: إحياء الموات: لَقَب لتعمير داثر الأرض بما يقتضي عدم انصراف المعمِر عن انتفاعه بها[1]. والاختصاص بالأرض إما بإحيائها أو بصيرورتها حريماً لبلد أو بئر أو شجر أو دار.

وعليه، يكون إحياء الموات معناه: إعداد الأرض الميتة التي لم يسبق تعميرها، وجعلها صالحة للانتفاع بها في الزرع، والغرس، والسكنى، ونحو ذلك.

---

(1) مواهب الجليل 2/6.

مشروعيته:

رغّب الشرع في إعمار الأرض، وإحياء مواتها، وتنمية مواردها، لتحقيق رفاه الناس، ورخائهم، وإكثار ثروانهم، وتقوية سبل المعيشة والكسب لديهم عن طريق استثمار خيرات الأرض والانتفاع ببركاتها.

أخرج أحمد، والترمذي، وصححه النسائي وابن حبّان عن جابر بن عبد الله أن النّبي ﷺ قال: «من أحيا أرضاً ميتة فهي له»

وفي لفظ آخر عن أحمد، وأبي داود، والترمذي: «من أحيا أرضاً ميتة فهي له، وليس لعِرْق ظالمٍ حق».

وأخرج أحمد، والبخاري عن عائشة، قالت: قال رسول الله ﷺ: «من عَمَر أرضاً ليست لأحد، فهو أحق بها» أي: ليست لأحد من المسلمين، فلا حكم لتقدم الكافر.

وأخرج أبو داود عن أسمر بن مُضَرِّس قال: «أتيت النّبي ﷺ فبايعته، فقال: من سبق إلى ما لم يَسْبِق إليه مسلم، فهو له، قال: فخرج الناس يتعادَوْن يتخاطّون»[1].

الموات القابل للإحياء:

يرى المالكية[2] أنه يملك بالإحياء ما اندرس من عمارة الأرض، لعموم الحديث المتقدم: «من أحيا أرضاً ميتة فهي له» ولأن أصل هذه الأرض مباح، فإذا تركت حتى تصير مواتاً، عادت إلى الإباحة.

وموات الأرض في رأيهم: ما سلم عن اختصاص بإحياء، أي: بسبب إحياء لها بشيء، أو بسبب كونه حريم عمارة كمحتطب أو مرعى

---

(1) (المعاداة) : الإسراع بالسير، ويتخاطون: يعملون على الأرض علامات بالخطوط، وهي التي تسمى الخطط.

(2) الشرح الكبير 66/4 - 68، الشرح الصغير 87/4 ومابعدها.

لبلد، أو بسبب إقطاع الإمام، أو بسبب حمى الإمام له. فإذا اندرست عمارة الأرض من بناء أو غرس أو تفجير ماء ونحو ذلك، لا يزول ملكها عمن أحياها إلا بإحياء جديد من غيره بعد اندراسها بمدة طويلة يقدرها عرف الناس، فتصبح حينئذ ملكاً للمحيي الثاني.

وذلك، سواء أكانت الأرض قريبة من العمران أم بعيدة عنه، إلا أن الأرض القريبة يفتقر إحياؤها إلى إذن الحاكم.

والخلاصة: إن الموات القابل للإحياء: ما اندرس من عمارة الأرض، ولم يكن مرتفقاً لبلد ولا حريماً لعمارة، ولا مُقطَعاً لأحد ولا محمياً من الإمام، فالموات القابل للإحياء: ما سلم عن الاختصاص بسبب الإحياء أو بكونه حريماً لعمارة أو بسبب الإقطاع أو بسبب الحمى.

كيفية الإحياء وطرقه:

يكون الإحياء بالبناء، والغرس، والزراعة، والحرث، وإجراء المياه، وغير ذلك، وهو أحد أمور سبعة تملك به الأرض لمن أحياها[1]:

الأول ـ إقامة البناء على الأرض.

الثاني ـ غرس الشجر فيها.

الثالث ـ تفجير ماء بها لبئر أو عين، فيملك الماء والأرض التي تزرع به.

الرابع ـ إزالة الماء منها أو تجفيفه حيث كانت الأرض غامرة بالماء.

الخامس ـ تحريك الأرض بحرثها وقلبها ونحوه(الحراثة).

السادس ـ قطع شجر غابات بها، بنية وضع يده عليها.

---

(1) الشرح الصغير 93/4، الشرح الكبير 69/4 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 339.

السابع ـ كسر حجرها مع تسوية الأرض.

فإذا اندرست بعد ذلك وأحياها غيره بعد أن طال زمن اندراسها، فإنها تصير ملكاً للثاني بإحيائه لها، كما تصير ملكاً له إذا أحياها قبل أن يطول زمن الاندراس، وسكت محييها الأول بغير عذر بعد علمه بذلك. فإن لم يسكت أو سكت لعذر فإنها تبقى على ملكه، ويكون لمحييها الثاني قيمة ما أحياها به قائماً إن كان جاهلاً بالأول، لأن له شبهة وهي جهله بهما، ومنقوضاً إن كان عالماً به، لتعديه بإحياء الأرض مع علمه بمحييها الأول.

ويلاحظ أن حفر البئر في الأرض الموات لسقيها وسقي ما يزرع فيها يكون إحياء لها، أما حفر البئر في الأرض الموات لسقي الماشية(حفر بئر الماشية) أو لشرب الناس (بئر الشُّرب) فلا يكون إحياء لهماإذا لم يبين الحافر ملكيته للبئر عند حفرها، فإن بيَّنها كان حفرها في الأرض الموات إحياء لها[1].

ومن ملك أرضاً بشراء أوإرث أو هبة ممن أحياهم، ثم اندرست فإنها لا تخرج عن ملكه باندراسها ولو طال زمن اندراسها. واندراس الأرض بعد إحيائها: هو اندراس عمارتها من بناء أو غرس أو تفجير ماء بها أو نحو ذلك.

وإن أحياها غيره فلا يملكها بإحيائه لها إلا لحيازة ملك تدوم عشر سنوات في العقار.

وبه يتبين أن طول زمن الاندراس بعد الشراء أو الإرث أوالهبة لا يخرجه عن ملك من ملكها؛ لأنه لا يدل على إعراض المالك عنها لبقاء سبب الملك: وهو الشراء أو الإرث أو الهبة.

---

(1) الشرح الصغير 93/4، الشرح الكبير 70/4، التقنين المالكي (م 516).

أما طول زمن الاندراس بعد التملك بالإحياء من غير من أحياها فيخرجها عن ملك من أحياها؛ لأنه يدل عرفاً على إعراض المالك عنها إذا كان الملك ناشئاً عن إحيائها.

ومجرد اندراس أرض من أحياها بعد الإحياء لا يزيل ملكها عنه، مالم يقم غيره بإحيائها بعد اندراسها[1].

شروط إحياء الموات:

لا يشترط في المحيي (وهوالذي يباشر الإحياء) أن يكون مسلماً في رأي المالكية، والحنفية، والحنابلة، فلا فرق بين المسلم وغيره، لعموم قول النَّبي ﷺ : «من أحيا أرضاً ميتة فهي له».

واشترط الشافعية أن يكون المحيي مسلماً، فلا يملك غير المسلم (الذمي) الأرض بإحيائها في دار الإسلام، وإن أذن له الإمام فيه، حتى لا يتقوى على المسلمين، ولئلا يتمكن من الاستعلاءعليهم[2]. ولم يجز المالكية لغير المسلم الذمي الإحياء في أرض قريبة من العمران.

ويشترط في الأرض المحياة شرطان[3]بل ثلاثة:

1 ـ ألا تكون ملكاً لأحد مسلم أو ذمي، وليست من اختصاص أحد.

2 ـ ألا تكون حريم عمارة مرتفقاً به لصالح بلد: كمحتطب، ومرعى، ومسرح وملعب، وسوق عام في بعض المواسم.

---

(1) الشرح الصغير 87/4 - 88، الشرح الكبير 66/4، القوانين الفقهية المالكي (م 517).

(2) الشرح الكبير 69/4، تكملة فتح القدير 138/8، المغني 517/5 ، مغني المحتاج 361/4 وما بعدها.

(3) الشرح الكبير والدسوقي 66/4، 69، مواهب الجليل 12/6، التاج والإكليل بهامش الحطاب3/6، الشرح الصغير 94/4.

واشترط المالكية شرطاً ثالثاً في إحياء الأرض القريبة من العمران: أن تكون بإذن الإمام، وأن يكون الإذن فيها لمسلم على المشهور، فلا حاجة لإذن الإمام في الأرض البعيدة من العمران، ويجوز للذمي إحياؤها في غير جزيرة العرب: مكة، والمدينة، واليمن، وماوالاها. ولا يأذن الإمام للذمي على المشهور في إحياء الأرض قريبة من العمران[1].

وعلى هذا، لا يحتاج إحياء الموات البعيد من العمران (وهو ما كان خارجاً عن حريم البلد) لإذن من ولي الأمر، ويحتاج الموات القريب لإذنه. فإن وقع إحياؤه بغير إذن، فلولي الأمر جعله لمن أحياه بدون شيء(أي: إمضاء الإحياء وتملكه) وله جعله متعدياً ورده للمسلمين وجعله ملكاً للدولة مع إعطاء محييه قيمة ما أحياه به منقوضاً، ولا رجوع عليه في هذه الحالة بما أخذه من غلته قبل جعله ملكاً للدولة[2].

واشترط الحنفية أيضاً إذن الإمام في إحياء الموات، لما أخرجه الطبراني من حديث معاذ بن جبل أن النبي ﷺ قال: «ليس للمرء إلا ما طابت به نفس إمامه»[3].

ولأن إذن النبي ﷺ بالإحياء كان من طريق الإمامة والسياسة.

ولم يشترط الشافعية والحنابلة إذن الإمام، اكتفاء بإذن رسول الله ﷺ: «من أحيا أرضاً ميتة فهي له» الصادر بطريق الشرع والنبوة، لكن يستحب استئذانه خروجاً من الخلاف.

---

(1) المراجع السابقة.
(2) الشرح الصغير 94/4، الشرح الكبير 69/4.
(3) لكن فيه ضعف.

ما لا يكون إحياء للموات:

قال المالكية[1]: لا يكون الإحياء بالتحجير (وضع أحجار حول الأرض) أو بتحويط الأرض بنحو خط عليها، ولا رعي كلأ (عشب) فيها أو إزالة شوك، ولا حفر بئر ماشية أو شرب بها، إلا أن يبين الملكية حين حفر البئر المذكورة، فإن بيَّنها فإحياء، أي: يحصل إحياء الأرض بحفرها.

ويرى الحنفية، والشافعية، والحنابلة: أن المتحجر بالتحجير يكون أولى الناس، وأحقهم بها في مدة ثلاث سنين، لقول عمر رضي الله عنه: «ليس لمتحجر بعد ثلاث سنين حق» فإن أحياها آخر ملكها، وإن لم يعمرها في تلك المدة، أخذها الحاكم منه ودفعها لغيره[2].

أحكام إحياء الموات:

لإحياء الموات أحكام شرعية هي ما يأتي:

1 ـ تملك الأرض المحياة: اتفق أغلب الفقهاء على أنه يترتب على إحياء الموات ملك الأرض المحياة، ملكية مطلقة للرقبة (الذات) والمنفعة، لإطلاق الحديث المتقدم: «من أحيا أرضاً ميتة فهي له» فإنه أضاف الحق للمحيي بلام التمليك في قوله: «فهي له» وملكه لا يزول بالترك، وهذا هو الحق العيني للمحيي، ويكون إحياء الموات من أسباب الملكية[3].

2 ـ تملك حريم الموات وعدم تملك حريم المعمور: يتملك المحيي حريم الأرض التي أحياها، والحريم: هو ما تمس الحاجة إليه

---

(1) الشرح الصغير 93/4، الشرح الكبير 70/4.
(2) الدر المختار 307/5، المهذب 425/1، كشاف القناع 214/4.
(3) الدر المختار 307/5، الشرح الصغير 87/4، الشرح الكبير 66/4 ، المهذب 423/1، المغني 513/5.

لتمام الانتفاع بالشيء المعمور، أو ما يحتاج إليه لمصلحة العامر من المرافق كفِناء الدار (الساحة أمام الدار وما امتد من جوانبها) ومسيل الماء، وحريم البئر، ونادي الاجتماع، والمحتطب، والمرعى، ومرتكض الخيل، ومُناخ الإبل، ومطرح الرماد ونحو ذلك، وله أن يمنع غيره منه.

ولا يجوز بالاتفاق تملُّك حريم الأرض العامرة قبل الإحياء، لأنه تابع للعامر، فلا يملك، ولا تملُّك ما بين العامر من الرحاب، والشوارع، ومقاعد الأسواق ؛ لأن ذلك ليس من الموات، وإنما من جملة العامر، ولا تملك مرافق البلد العامة التابعة لها.

والأصل في مشروعية الحريم: أن النَّبي ﷺ جعل للبئر حريماً وجعل لكلِّ أرض حريماً[1].

مقدار الحريم: للحريم مقادير مختلفة بحسب الحاجة، وهي ما يأتي في رأي المالكية:

حريم البلد: هو مداخلها، ومخارجها، ومحتطبها، ومرعاها، ونحو ذلك مما جرت العادة بارتفاق البلد فيه ذهاباً، وإياباً، ونفعاً عاماً.

وحريم الدار: ما يرتفق به أهلها في إقامتهم بها، أي: ما ينتفعون به من مدخل، ومخرج، ومطرح تراب، ومصب ماء ميزاب، ومرحاض، وتشترك الدور المجتمعة في حريم واحد كالساحة، أي: الأرض المتسعة التي بين أبوابها، وينتفع به أهل كل دار بما لا يضر غيرهم من الجيران.

وحريم البئر: ما يتصل بها من الأرض التي حولها، أو مايسع واردها

---

(1) الشرح الصغير 89/4، مواهب الجليل 3/6، الشرح الكبير 67/4، القوانين الفقهية: ص 339، التقنين المالكي (م 514). =

لشرب أو سقي، ويكون إحداث شيء فيه كبناء أو غرس ضاراً بواردها أو بمائها كحفر بئر بقربها. وهو يختلف بقدر كبر البئر وصغرها وشدة الأرض ورخاوتها. ويشمل باطن الأرض، فلا يحق لآخر حفر بئر ينشف ماءها أو يذهبه ويغوّره، أو يغيره بطرح نجاسة يصل إليه وسخها، كما يشمل ظاهر الأرض كالبناء والغراس.

وحريم الشجر من نخل أو غيره: ما فيه مصلحة عرفاً، وهو ماتحتاج له في سقيها، ومدّ جذورها، وفروعها، ويضر إحداث شيء فيه بنمائها.

ويختص أهل البلد أو الدور أو ربّ الشجرة أوالبئر بحريمها، ولهم منع غيرهم من الانتفاع به أو إحداث شيء فيه:

3 ـ **الإقطاع**: هو جعل بعض الأراضي الموات مختصة ببعض الأشخاص، سواء أكان ذلك معدناً أم أرضاً أم ماء، فيصير ذلك البعض أولى به من غيره، بشرط أن يكون من الموات الذي لا يختص به أحد.

ويجوز للإمام العادل أن يقطع موات الأرض أو معدنها أو ماءها لمن يملكه بالإحياء، مادامت هناك مصلحة مشروعة، فإن لم تكن هناك مصلحة كما يفعل بعض الحكام الظلمة من إقطاع بعض الأفراد محاباة له بغير حق، فلا يجوز.

ودليل الجواز: فعل النَّبي ﷺ والخلفاء من بعده.

ـ وروى الترمذي عن وائل بن حُجْر: أن النَّبي ﷺ أقطع وائل بن حُجْر أرضاً بحضرموت، وبعث معاوية ليقطعها إياه.

ـ وروى أحمد عن ابن عمر: أن النَّبي ﷺ أقطع الزبير حُضْر فرسه، أي: مقدار عَدْوه[1].

---

(1) لكن في إسناده رجل فيه مقال.

ـ وروى أحمد أيضاً عن عروة بن الزبير: أن عبد الرحمن بن عوف قال: أقطعني رسول الله ﷺ، وعمر بن الخطاب أرض كذا وكذا.

وروى سعيد بن منصور في سننه عن عمرو بن شعيب: أن النبي ﷺ أقطع ناساً من جُهينة أو مُزينة أرضاً.

ـ وروى أبو عبيد في الأموال أن أبا بكر أقطع الزبير، وأقطع عمر علياً، وأقطع عثمان رضي الله عنهم خمسة من أصحاب رسول الله ﷺ: الزبير، وسعداً، وابن مسعود، وخبّاباً، وأسامة بن زيد رضي الله عنهم.

ـ وعن عمرو بن دينار قال: لما قدم النّبي ﷺ المدينة، أقطع أبا بكر وأقطع عمر بن الخطاب رضي الله عنهما.

وأخرج أحمد، وأبو داود، عن ابن عبّاس، قال: «أقطع رسول الله ﷺ بلال بن الحارث المزني معادن القَبَليّة، جَلْسيها وغَوْريها[1] وحيث يصلح الزرع من قُدْس[2]، ولم يعطه حق مسلم».

فإن لم يقم من أقطعه الحاكم بإحياء الأرض ولم يستثمرها، تنزع منه.

وقال المالكية[3]: لا يُقطع الإمام معمور أرض العنوة كأرض مصر، والشام، والعراق، أي: الصالحة لزرع الحب ملكاً؛ لأنها وقف في رأيهم، بل يقطعها إمتاعاً وانتفاعاً، وأما ما لا يصلح لزرع الحب، وإن صلح لغرس الشجر، وليس من العقار، فإنه من الموات، يقطعه ملكاً وانتفاعاً.

---

(1) القبلية: نسبة إلى قبل، مكان بساحل البحر، بينه وبين المدينة خمسة أيام، والمجلس: المرتفع من الأرض، والغور: المنخفض منها.

(2) قدس: جبل عظيم بنجد.

(3) الشرح الصغير 91/4 وما بعدها، الشرح الكبير 68/4.

وأما أرض الصلح فلا يقطعها الإمام لأحد مطلقاً؛ لأنها مملوكة لأربابها.

4 ـ الحمى: أصل الحمى عند العرب في الجاهلية: أن الرئيس منهم إذا نزل بأرض مخصبة، استعوى كلباً على مكان عال، فحيث انتهى صوته من كل جانب، حماه لنفسه، فلا يرعى غيره فيه معه، ويرعى هو مع غيره. وهذا لا يجوز شرعاً، فقد نهى عنه النَّبي ﷺ لما فيه من التضييق على الناس، ومنعهم من الانتفاع بشيء لهم فيه حق، والحمى الشرعي: أن يحمي الإمام مكاناً خاصاً لحاجة غيره، ويكون بأربعة شروط:

1 ـ أن يصدر بإذن الإمام أو نائبه: بخلاف الإقطاع، فليس لنائب السلطان إقطاع إلا بإذن الإمام؛ لأن الإقطاع يحصل به التمليك، فلا بد فيه من الإذن الخاص بخلاف الحمى.

2 ـ أن يكون لمحتاج إلى الأرض: كحمى أرض لخيل الجهاد ودواب الغزاة، والصدقة (الزكاة)، والماشية الضعيفة، وضَعفة المسلمين، فإذا لم تكن هناك حاجة إليه فلا يجوز، ولا يجوز للإمام أن يحمي شيئاً لنفسه، وإن احتاج.

3 ـ أن يكون المحمي قليلاً لا كثيراً: والقليل: ما لا يضيّق فيه على الناس.

4 ـ أن يكون من أرض بلد موات، خالية عن البناء والغراس، أي: من بلد عفا، أي: خلا عن البناء والغراس[1].

ودليل الجواز أن النَّبي ﷺ حمى النقيع [2] لخيل

---

(1) الشرح الصغير وحاشية الصاوي 92/4، الشرح الكبير 68/4 ومابعدها.
(2) النقيع: موضع يبعد عن المدينة عشرين فرسخاً.

المسلمين[1]، وحمى عمر شرَف والرَّبَذَة[2].

والخلاصة: يكون إحياء الموات في أ رض سلمت عن الاختصاص بالإقطاع من الإمام، أو بكونه حريماً لعمارة لبلد أو دار أو شجر أو بئر، أو بحمى الإمام له[3].

* * *

(1) رواه أحمد عن ابن عمر.

(2) ورواه البخاري عن الصعب بن جثّامة.

(3) الشرح الصغير والكبير، المكان السابق.

الفصل الثالث عشر
الهبة

تعريفها ومشروعيتها وأركانها، وأنواعها، وشروطها، صفتها، هبة الثمر والزرع قبل الصلاح ونحوه من المعدوم، ما يجوز فيه الغرر، الاعتصار في الهبة، مبطلات الهبة، العمرى والرقبى[1].

تعريف الهبة ومشروعيتها: الهبة والصدقة بمعنى واحد إلا في الاعتصار (رجوع الوالد فيما يهبه لولده) كما سيأتي، وجواز الرجوع بالبيع والهبة، فلا يصح ذلك في الصدقة، إلا أن تكون على ابن صغير فثلاث روايات، ظاهر المدونة: المنع إلا لضرورة أو يحتاج فيأخذها لحاجته.

والهبة: تمليك ذات الشيء بلا عوض، أما تمليك المنفعة: فهو إما وقف، وإما عارية إن قيد بزمن ولو عرفاً، وإما عمرى إن قيّد بحياة المعطى (بالفتح) في دار ونحوها. وخرج بقوله: «بلا عوض» هبة الثواب، فهي في حكم البيع، وتسمى هبة غير الثواب: هدية، فهي للوصال والوداد، وإن كانت بقصد ثواب الآخرة، فهي صدقة.

وأحكام الهبة والصدقة واحدة. وهبة الفضولي باطلة بخلاف بيعه فإنه صحيح وإن كان غير لازم، فيجوز للمشتري التصرف في المبيع قبل

---

(1) الذخيرة 223/6-295، الشرح الكبير 97/4-117، الشرح الصغير 139/4-163 القوانين الفقهية: ص 366 - 369، بداية المجتهد 322/2 - 327.

امضاء المالك البيع، لأن صحة العقد، ترتُّب أثره عليه[1] من جواز التصرف في المعقود عليه.

وهي من التبرعات المندوبة، كالصدقة، لما فيها من المحبة وتأليف القلوب إن صح القصد، لقوله تعالى: ﴿ وَءَاتَى ٱلْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ ذَوِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينَ وَٱبْنَ ٱلسَّبِيلِ ... ﴾ [البقرة: 177]، وقوله ﷺ: «تهادوا تحابوا»[2].

وقوله: «لا تحقرن جارة أن تهدي لجارتها ولو فِرسن شاة»[3] أي: ظلفها.

وقوله: «العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه»[4].

أركانها: أربعة وهي: الواهب، والموهوب له، والموهوب، والصيغة.

أما الواهب: فهو المالك إذا كان صحيحاً مالكاً أمر نفسه، فإن وهب المريض ثم مات، كانت هبته في ثلثه عند الجمهور، وإن صح صحت الهبة، ويجري مجرى المريض: كلّ ما يخاف منه الموت، كالوجود بين الصفين في القتال وقرب الحامل من الوضع، وراكب البحر الهائج.

وشرط الواهب: أهلية التبرع وعدم الحجر، فلا تصح هبة السفيه، والصبي، ومن أحاط الدَّين بماله، والسكران، والمريض، والزوجة، فيما زاد على الثلث، لكن هبة المريض والزوج صحيحة موقوفة على

---

(1) هذا خلاف المشهور عند الأصوليين، وهو أن الصحة معناها: موافقة الفعل ذي الوجهين الشرع، كما جاء في جمع الجوامع وحواشيه.
(2) رواه أصحاب الكتب الستة عن أبي هريرة وغيره.
(3) رواه البخاري، ومسلم (الشيخان)، والترمذي عن أبي هريرة رضي الله عنه.
(4) رواه أصحاب الكتب الستة عن ابن عبّاس رضي الله عنه.

إجازة الوارث والزوج، كمن أحاط الدَّين بماله، فإن هبته صحيحة موقوف على ربّ الدَّين، وأما هبة السفيه والصغير فباطلة كالمرتد.

وأما الموهوب له: فهو كلّ إنسان، ويجوز أن يهب الإنسان ماله كله لأجنبي اتفاقاً.

وأما هبة جميع ماله لبعض ولده دون بعض، أو تفضيل بعضهم على بعض في الهبة، فمكروه عندالجمهور، وإن وقع جاز، والعدل: هو التسوية بين الورثة.

وشرط الموهوب له: قبول الملك.

وأما الموهوب: فهو كلّ مملوك، يقبل النقل، مباح في الشرع، سواء كان معلوماً أو مجهولاً عينه أو قدره. فتصح هبة مالا يصح بيعه كالآبق، والبعير الشارد، والمجهول، والثمرة قبل بدو صلاحها، والمغصوب، خلافاً للشافعي. وتصح هبة الكلب المأذون في اتخاذه.

وتجوز هبة المشاع عند الجمهور غير الحنفية، وتجوز هبة المرهون، ويجبر الواهب على افتكاكه، ومنعه الشافعي.

وتجوز هبة الدَّين لمن هو عليه اتفاقاً، ولغيره خلافاً للشافعي، وهبة الدَّين: إبراء، فلا بد من قبوله، لأن الإبراء يحتاج إلى قبول.

ويتفرع عن ضوابط الموهوب أو شروطه: أن الهبة لا تصح في حر لأنه غير مملوك، ولا فيمن هو مملوك لغيره وهي هبة الفضولي كما تقدم فهي باطلة بخلاف بيعه. فإنه صحيح غير لازم، والفرق بين بيع الفضولي وهبته: أن بيعه في نظير عوض يعود على المالك، بخلاف هبته، ومثلها: وقفه، وصدقته، وعتقه، فمتى صدر واحد من هذه الأربعة، من فضولي، كان باطلاً، ولو أجازه المالك.

ولا تصح فيما لا يقبل النقل شرعاً، كأم الولد والمكاتب.

وأما الصيغة: فهي كلّ مايقتضي الإيجاب والقبول، من قول أو

فعل، كلفظ الهدية، والعطية، والنِّحلة وشبه ذلك. فتصح الهبة بكلِّ ما دل على التمليك صراحة، مثل وهبت، وملَّكت، أو معنى ودلالة إن فهم معناها، من قول: مثل خذ، أو فعل مع قرينة دالة على التمليك، مثل تحلية ولده مطلقاً، ذكراً أو أنثى، صغيراً أو كبيراً، كانت التحلية جائزة أو محرمة؛ لأن التحلية قرينة على التمليك مالم يُشهد الواهب بأن التحلية لولده على وجه الإمتاع، لأن مقصود الشرع الرِّضا، فأي شيء دل على مقصود الشرع اعتبر، لقوله عليه السلام: «لا يحل مال امرىء مسلم إلا عن طيب نفس منه»[1]. والقبول في ظاهر المذهب على التراخي، وعند الشافعي: على الفور

أنواع الهبة: الهبات على قسمين: هبة رقبة، وهبة منفعة.

وهبة المنفعة: كالعارية، والعمرى على ما سيأتي بيانه.

وهبة الرقبة ثلاثة أنواع:

1 ـ لوجه الله تعالى: وتسمى صدقة، فلا رجوع فيها أصلاً، ولا اعتصار (رجوع الوالد فيما يهبه لولده) ولا ينبغي للواهب أن يرتجعها بشراء ولا غيره. وإن كانت شجراً فلا يأكل من ثمرها، وإن كانت دابة فلا يركبها إلا أن ترجع إليه بالميراث.

2 ـ هبة التودد والمحبة: فلا رجوع فيها إلا فيما وهبه الوالد لولده صغيراً كان أو كبيراً، فله أن يعتصره، وذلك أن يرجع فيه، وإن قبضه الولد.

وإنما يجوز الاعتصار بخمسة شروط، وهي:

ألا يتزوج الولد بعد الهبة، ولا يحدث ديناً لأجل، وألا تتغير الهبة

---

(1) رواه أبو داود.

عن حالها، وألا يحدث الموهوب له فيها حدثاً، وألا يمرض الواهب أو الموهوب له.

فإن وقع شيء من ذلك، فيفوت الرجوع.

واختلف في اعتصار الأم، فقيل: تعتصر لولدها الصغير والكبير مادام الأب حياً، فإن مات لم تعتصر للصغار، لأن الهبة للأيتام كالصدقة، فلا تعتصر.

وقال ابن الماجشون: تعتصر إن كانت وصياً عليهم، أو لم تكن الهبة قد حيزت في حياة الأب، ولايلحق بهاالجد والجدة على المشهور.

وقال الشافعي: يعتصر الأب، والأم، والجد، والجدة، ولا يسقط الاعتصار عنده في شيء مما ذكر، ودليله واضح وهو قول النّبي ﷺ: «ليس لأحد أن يعطي عطية، فيرجع فيها إلا الوالد، فيما يعطي ولده»[1]. وكالوالد: سائر الأصول.

3 ـ هبة الثواب: على أن يكافئه الموهوب له، وهي جائزة في حكم البيع ، خلافاً للشافعي، والموهوب له مخير بين قبولها أو ردها، فإن قبلها فيجب عليه أن يكافئه بقيمة الموهوب، ولا يلزمه الزيادة عليها، ولا يلزم الواهب قبول ما دونها.

وحكم هبة الثواب كحكم البيع، يجوز فيها مايجوز في البيوع، ويمتنع فيها ما يمتنع فيها من النسيئة وغير ذلك.

وإن اختلف الواهب والموهوب له في مقتضى الهبة، نظر إلى شواهد الحال، فإن كانت بين غني وفقير، فالقول قول الفقير مع يمينه.

فإن لم يكن شاهد حال، فالقول قول الواهب مع يمينه.

---

(1) رواه أصحاب السنن الأربعة عن ابن عمر، وابن عبّاس رضي الله عنهما.

وإذا أهدى فقير إلى غني طعاماً عند قدومه من سفر أو شبهه، فلا ثواب له عليه.

صفة الهبة: يثبت الملك في الهبة بمجرد العقد، ويصبح لازماً بالقبض، فلا يحل الرجوع بعدئذ. أما قبل القبض فيصح للواهب الأب فقط، لا الجد اعتصار الهبة، أي: أخذها من ولده، قهراً عنه، بلا عوض، مطلقاً، ذكراً أو أنثى، صغيراً أو كبيراً، فقيراً أو غنياً، سفيهاً أو رشيداً، حازها الولد أو لا.

والحق عند المحققين: أن الاعتصار يكون بكلّ لفظ يدل على استرجاع الهبة من ولده، سواء كان بلفظ اعتصار أو غيره.

وكذلك يجوز للأم في المعتمد الاعتصار إذا وهبت صغيراً ذا أب، أو كبيراً لا يتيماً، فليس لها الاعتصار منه، واعتصارها من ذي الأب ما لم يتيتَّم بعدالهبة، فإن تيتم فليس لها الاعتصار منه، لأن يتمه مفوِّت للاعتصار، على المذهب.

فالحاصل: أن الأم لها اعتصار ماوهبته لولدها غير اليتيم، لا من تيتَّم، ولو بعد الهبة، أي: فيجوز للأم أن تعتصر ما وهبته إلا إذا كان كبيراً فلها الاعتصار منه مطلقاً، سواء كان له أب وقت الهبة أولا، وإن كان صغيراً فلها ذلك بشرطين: أن يكون له أب وقت الهبة، وألا يتيتم بعد الهبة، لكن لو وهب الوالد للولد وأريد به الآخرة، أي: ثوابها، لا مجرد ذات الولد، فلا اعتصار لهما، لأنها صارت حينئذ كالصدقة، وكذا إذا أريد بها الصلة والحنان.

وموانع الاعتصار: عدم توفر شروطه المتقدمة.

وتكون موانع الرجوع بالهبة بين الوالد وولده عندالمالكية أربعة:

1 ـ فوات الهبة عند الولد: وفواتها يكون بزيادة أو نقص في ذاتها، لا بتغير الأسعار.

2 ـ تزويج الولد الموهوب له: أو مداينته لأجل يُسْره بالهبة.

3 ـ مرض الواهب من أب أو أم: أو مرض الولد الموهوب له، بأن كان المرض مخوفاً، لأنه بالمرض يتعلق حق ورثته بالهبة، وإذا مرض الواهب كان رجوعه لصالح غيره من الورثة.

4 ـ ألا يقصد الواهب من أب أو أم: بهبته لولده ثواب الآخرة، أو الصلة والحنان، لأن الهبة صارت والحالة هذه كالصدقة، ولا رجوع في الصدقة.

وأما غير الأب والأم: فلا يجوز له الرجوع في هبته بعد تمامها.

والحاصل: لا يجوز عند الجمْهور غير الحنفية للواهب الرجوع في هبته بعد تمامها[1] إلا للأب في هبته لولده، فإنه يجوز له أن يسترجع ما وهبه لولده، قهراً عنه، بلا عوض. ويسميه المالكية اعتصاراً. ودليلهم الحديث المتقدم: «لا يحل للرجل أن يعطي العطية، فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده».

شرط الهبة ـ القبض:

شرط الهبة: هو الحوز أو القبض، على أنه شرط تمام، لا لزوم ولا صحة، أي: أنه شرط لكمال الفائدة، بمعنى أن الموهوب يُملَّك بمجرد العقد، أي: بالقول على المشهور عند المالكية، فتنعقد الهبة، وتلزم بالقول، ويجبر الواهب على التسليم أو على إقباضها، فإن مات الواهب قبل الحوز، بطلت الهبة، إلا أن يموت من مرضه ذلك، فإن أفاق، صحت ولزمت، وأجبر الواهب على الإقباض.

---

(1) وقال ابن القاسم: للواهب الرجوع في الهبة حتى يعطى قيمتها، أو أكثر من قيمتها عند مطرف وهو مذهب الحنفية، نظراً لضعف العقد، وقياساً على الوصية.

وإن أفلس الواهب بطلت، ولو بقي في الدار الموهوبة باكتراء أو اعتمار أو غير ذلك حتى مات، بطلت.

فإن وهبها الواهب لرجل آخر قبل القبض، فإن حازها الثاني، فاختُلف: هل تكون للأول أو للحائز؟ وإن لم يحزها الثاني فهي للأول.

ولو باعها الواهب قبل القبض نفذ البيع، وكان الثمن للموهوب له، إذا علم بالهبة. فإن لم يعلم بالهبة، فله أن ينفذ البيع. ولا يشترط الحوز في هبة الثواب.

والقبض عند الحنفية والشافعية شرط صحة، وكذا عند الحنابلة إذا كان الموهوب مكيلاً أو موزوناً، لإجماع الصحابة على ذلك.

هبة المعدوم: تجوز هبة الثمر والزرع قبل الصلاح، وما تلد الأغنام، أو ما في ضروعها من اللبن، أو ما على ظهورها من الصوف.

وتجوز هبة مالا يصح بيعه، كالآبق، والبعير الشارد، والمجهول والمغصوب.

وذلك لأن عقود المعاوضة كالبيع والإجارة، يقصد منها تنمية الأموال، فلا يجوز فيها الغرر والجهالة، صوناً للمالية من الضياع في أحد العوضين أو في كليهما، لذا ورد الشرع بالنهي عن بيع الغرر المجهول.

أما مالا معاوضة فيه كالهبة، والوصية، والإبراء، فلا يقصد فيه التنمية، بل هو محض محققة للمال، فلا يضره الغرر والجهالة، ويجوز العقد المشتمل على ذلك.

ويجوز الغرر في خمس مسائل: الهبة، والحمالة (الكفالة) والرهن عند ابن القاسم، إلا في رهن الجنين، كرهه ابن القاسم، وأجازه مالك، والخلع عند ابن القاسم، والصلح في العمد مختلف فيه.

مبطلات الهبة: تبطل الهبة بحصول مانع قبل حوزها من الموانع الآتية:

1 ـ ثبوت دين على الواهب قد أحاط بماله.

2 ـ مرض الواهب أو جنونه المتصل كل منهما بموته.

3 ـ موت الواهب قبل إيصال الموهوب للموهوب له ، وتعود ميراثاً، ما لم يشهد الواهب أنها لفلان، وإلا صحت.

4 ـ موت الموهوب له المعين قبل إيصال الهبة له، إن لم يشهد الواهب حين الإرسال أنها له.

5 ـ أن يهبها واهبها لشخص آخر غير الأول، ويحوزها الثاني قبل الأول، لتقوّي جانب الثاني بالحيازة.

العمرى والرقبى:

أجاز المالكية العمرى، وأبطلوا الرقبى كالحنفية(1).

أما العمرى: فهي تمليك منفعة عقار أو غيره لشخص بغير عوض مدة حياته، فإذا مات المعمر له، رجع الشيء المعمر لمن أعمره له، إن كان حياً، ولورثته إن كان ميتاً، أي: إنها تمليك شيء مملوك مدة حياة المعطى (بفتح الطاء) بغير عوض.

كأن يقول: أعمرتك داري أو ضيعتي، أو وهبت لك سكناها أو استغلالها، فهو قد وهب له منفعتها طوال حياته، فإذا مات رجعت لصاحبها.

فهي تمليك للمنفعة لا للذات.

وهي تملك بالقبول من المعمر له، فيجبر المعمر على دفعها للمعمر

---

(1) القوانين الفقهية: ص372.

له، لكن لا يتم الملك فيها إلا بالحوز قبل حصول مانع للمعمر، فإن حازها المعمر له قبل حدوث مانع للمعمر تمت، وإن لم يحزها حتى حصل مانع له، من موته أو إحاطة دين بماله، أو جنون أو مرض اتصل كل منهما بموته، بطلت ورجعت لصاحبها إن كان حياً، ولورثته إن مات. والجدّ من المعمر له في طلبها يقوم مقام حوزها.

ويكون مرجع العمرى كما تقدم إلى المعمر إن كان حياً، أو لورثته يوم موته، لا يوم المرجع.

والعمرى عند الحنفية والشافعية تؤول إلى هبة مقرونة بشرط باطل، فتصح ويبطل الشرط. أما عند المالكية فالملك فيها للمنفعة لا للذات، وتؤول للمعمر بعد موت المعمَر له، إن كان حياً، ولورثته إذا مات، وتملك بالعقد من إيجاب وقبول، ولكن لا تتم إلا بالحوز قبل حصول مانع للمعمِر.

والرقبى: هي اتفاق اثنين على أن من مات منهما قبل الآخر، يكون ماله للآخر الحي. كأن يقول شخص لآخر: هذه الدار لك رقبى أو حبيسة. فإن مت قبلك فداري لك، وإن متّ قبلي فدارك لي. فهي عارية في يده ويأخذها منه متى شاء، عند أبي حنيفة ومحمد، لأن النّبي ﷺ أجاز العمرى وأبطل الرقبى[1].

وهي باطلة عند المالكية. ويرى أبو يوسُف، والشافعية، والحنابلة: أنه إذا قبضها فهي هبة، وقوله: «رقبى أو حبيسة» باطل، لأن النّبي ﷺ أجاز العمرى والرقبى»[2].

* * *

(1) حديث غريب كما قال الزيلعي، أي لا أصل له.
(2) حديث ثابت عن جابر، رواه الترمذي وابن ماجه.

الفَصلُ الرَّابعُ عَشَر
الإيداع ـ أو الوَدِيعَة

تعريف الإيداع، ومشروعيته وأركانه، وشروطه وأحكامها، وضمان الوديعة والانتفاع بها، وحالات التقصير الموجبة لضمانها[1].

تعريف الإيداع ومشروعيته:

الإيداع: عقد يفيد توكيل المالك غيره، في حفظ شيء مملوك، أو محترم مختص، على وجه مخصوص. فيصح إيداع الخمر المحترمة: وهي التي يملكها شخص أسلم وكانت عنده، أو ورثها منه وارثه، وجلد ميتة يطهر بالدباغ، وزبل، وكلب معلَّم للصيد، أما غير المختص كالكلب الذي لا يقتنى، والثوب الذي طيَّرته الريح ونحوه، فهذا لا اختصاص فيه، لأنه مال ضائع، مغاير لحكم الإيداع، أو هو استنابة في حفظ المال.

ويقال لدافع الوديعة: مودِع (بكسر الدال) ولآخذها مودَع (بفتح الدال) أو وديع.

والوديعة: مأخوذة من الوَدْع (بفتح الواو) بمعنى الترك، وهي على وزن فعيلة بمعنى مفعولة. وحقيقتها عرفاً: مال موكَّل على حفظه.

---

(1) الذخيرة 137/9-187، الشرح الصغير 549/3-567، الشرح الكبير 419/3-432 القوانين الفقهية: ص 374 وما بعدها، بداية المجتهد 305/2 - 307.

والأصح أن يقال: الإيداع عقد، لا الوديعة عقد.

والإيداع مندوب، لقوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّواْ ٱلْأَمَـٰنَـٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا﴾ [النساء: 58] وقوله سبحانه: ﴿ فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَـٰنَتَهُۥ﴾ [البقرة: 283].

وقوله ﷺ: «أدِّ الأمانة إلى من ائتمنك، ولا تخن من خانك»[1].

أركانه: له أركان أربعة، وهي: مودع (بكسر الدال) وهو المالك، ومودَع(بفتح الدال) أو وديع وهوالحافظ، ووديعة: وهي المال المراد حفظه، وصيغة: وهي الإيجاب والقبول بكلّ ما يدل على الإيداع، سواء كان باللفظ الصريح مثل: استودعتك أو استحفظتك هذا المال، فيقول الآخر: قبلت، أو بالفعل الدال على الإيداع، كترك متاع أمام جالس، ينظر إليه بدون اعتراض منه، أو وضع حيوان في حظيرة أمام حارسها بدون نطق، فيتم الإيداع بمثل هذا عُرفاً.

والفرق بين الإيداع والأمانة: أن الإيداع أخص من الأمانة، لأن الأمانة لا يلزم أن تكون بعقد، أما الإيداع فهو نتيجة عقد.

شروطه:

يشترط في العاقدين (المودع والوديع): التكليف (البلوغ والعقل) وأهلية التوكيل والتوكل. فلو استودع شخص صبياً ولو مميزاً على مال، فاستهلك الصبي الوديعة، فلا ضمان عليه، لوجود التسليط من المودع، فهو المفرط في ماله، ولا ضمان عليه، إلا إذا أذن له وليه في الإيداع، واشترط الحنفية التميز في المودِع، والتكليف في الوديع فقط.

ويشترط في المال المودَع: أن يكون قابلاً لوضع اليد عليه، فلا ينعقد إيداع طير في الهواء، أو إيداع سمك في الماء.

---

(1) رواه أبو داود والترمذي، وقال: حديث حسن.

مقتضى الإيداع أو أحكامه: يترتب على الإيداع ما يأتي:

1 ـ وجوب حفظ المال المودَع على الوديع.

2 ـ رد المال المودَع إلى المودِع عند طلبه، ولا يجوز تأخير رده، وإلا ضمن تلفه.

3 ـ تسليم الوديعة لمودعها أو لوكيله أو رسوله، فلو سلّمها إلى غيرهما ضمن إلا بالإكراه، ومؤنة الرد على المودِع، لا على الوديع.

4 ـ الوديعة أمانة في يد الوديع، أو ورثته بعد موته، فإن لم توجد في التركة كان ضمانها فيها.

ضمان الوديعة أو صفتها:

الوديعة أمانة جائزة من الطرفين، فلكل واحد منهما حلها متى شاء، فهي عقد غير لازم.

وهي أمانة في يد الوديع، فلا يضمنها إلا بالتعدي أو بالتقصير في حفظهاو إلا إذا كان الإيداع بأجر، فتكون مضمونة حينئذ. ودليل كونها أمانة، قول النَّبي ﷺ: «ليس على المستعير غير المُغلّ ضمان، ولا على المستودع غير المغل ضمان»[1].

وقوله: «لا ضمان على مؤتمن»[2]

فهي تضمن بتفريط رشيد، لا بتفريط صبي ولا سفيه، لعدم صحة وكالتهما.

وضمان الوديعة بأداء مثلها إن كانت مثلية، وبقيمتها إن كانت قيمية.

---

(1) رواه الدارقطني والبيهقي، وفي إسناده ضعيفان (نيل الأوطار 296/5).

(2) رواه الدارقطني، وفيه ضعيف (المرجع السابق).

وإذا شرط المودع على الوديع شروطاً في طريقة حفظها، وجب اتباعها، إذا كانت لمصلحة حفظها، فإذا خالفها، فتلفت الوديعة، كان ضامناً لتقصيره، ما لم تكن المخالفة لضرورة، كنقلها من مكان معين إلى آخر، بسبب هدم أو غرق أو نار.

الانتفاع بالوديعة والتصرف فيها:

الوديعة أمانة، في يد الوديع، وحق المودع في عينها أو ذاتها، فليس للوديع الانتفاع بالوديعة، فإذا انتفع كان متعدياً، بانتفاعه، فإذا تلفت أو تعيبت ضمنها كركوب الدابة ولبس الثوب، وإذا أذن له المودع بالانتفاع بها صارت عارية لا وديعة.

وليس للوديع أيضاً أن يتصرف بالوديعة بإيداع أو إجارة أو إعارة، أو رهن، ولا أن يسافر بها إلا إذا اضطر إلى السفر، ولم يمكنه أن يتركها عند آخر، لعدم وجود أمين يتركها عنده، وإلا أن تعطى له في سفر، وإلا أن ترد بعد سفره بها أو بعد الانتفاع بها سالمة، لموضع إيداعها، ثم تلفت أو ضاعت بعد ذلك بلا تفريط، فلا يضمن، والقول للوديع في ذلك لأنه أمين.

والمنع من السفر هو مذهب الجمهور، وأجاز الإمام أبو حنيفة للوديع أن يسافر بالوديعة إذا كان الطريق آمناً، ولم ينهه صاحب الوديعة، بأن كان العقد مطلقاً، لأن الأمر بحفظ الوديعة صدر مطلقاً عن تعيين المكان، فلا يجوز التعيين إلا بدليل، فلو سافر، فتلفت الوديعة لا يضمن الوديع.

ويحرم على الوديع تسلّف الوديعة القيمية، كثياب وحيوان، بغير إذن صاحبها، لأن القيميات تراد لأعيانها، وسواء كان المتسلف ملياً (أو مليئاً) أو مُعدِماً. ويحرم تسلف مُعْدِم، أي: معسر، ولو لمثلي لأنه مظنة عدم الوفاء، والشأن عدم رضا صاحبها بذلك.

ويكره للملي (المليء) تسلُّف النقود والمثليات [1]، لأن المليء مظنة الوفاء، والكراهة لأن المثليات لا تراد لأعيانها، ومحل الكراهة: إذا لم يكن سيىء القضاء (الوفاء) ولا ظالماً، وإلا حرم.

والربح الحاصل من التجارة للوديع، ويرد على صاحب الوديعة مثل المثلي، وقيمة المتقوم (القيمي).

ويبرأ متسلف الوديعة، والتاجر فيها بلا إذن إن رد المثلي لمحلّه الذي أخذه منه، سواء كان المثلي نقداً أو غيره، وسواء كان السلف له مكروهاً كالمليء، أو محرماً كالمعدِم (المعسر). وصدّق المتسلف في رده لمحله إذا لم تقم له بينة، إن حلف، فالقول له بيمينه أنه رده.

ضمان الوديعة في التركة وبسبب جحودها:

تؤخذ الوديعة من تركة الوديع، حيث ثبت أن عنده وديعة، إذا لم توجد بعينها، ولم يوص بها قبل موته، لاحتمال أنه تسلفها إلا إذا مضت عشرة أعوام من يوم الإيداع، فلا تؤخذ من تركته إذا لم توجد ولم يوص بها، إن لم تكن أودعت ببينة توثقها، فتؤخذ من تركته حينئذ مطلقاً، ولو زاد الزمن على العشر سنين.

وتضمن الوديعة بجحدهامن الوديع عند طلبها، بأن قال لصاحبها: لم تودعني شيئاً، ثم اعترف أو أقام عليه صاحبها بينة بالإيداع، حتى ولو أقام الوديع بينة على ردها لصاحبها أو على الإتلاف لها بلا تفريط، لأنه أكذب البينة بحجوده.

حالات التقصير في الوديعة:

يجب ضمان الوديعة عندالتقصير بالمحافظة عليها، وأسباب التقصير (أو حالاته) تسعة وهي:

---

(1) هذا من عطف العام على الخاص، لإبراز الخاص بالبيان.

1 ـ إيداع الوديعة عند غيره بغير عذر: إذا أودع الوديع الوديعة عند غيره لغير عذر، ضمنها، فإن فعل ذلك، ثم استردها، فضاعت، ضمن. وإن فعل ذلك لعذر كالخوف على منزله أو لسفره، لم يضمن.

2 ـ نقل الوديعة: إن نقل الوديعة من بلد إلى بلد، ضمن، أما إذا نقلها من منزل إلى منزل، فلا يضمن.

3 ـ خلط الوديعة بغيرها: إن خلط الوديعة بما لا يتميز عنه، مما هو غير مماثل لها، كخلط القمح بالشعير، ضمن، فإن خلطها بما تنفصل عنه، كذهب بفضة، لم يضمن.

4 ـ الانتفاع بالوديعة: لو لبس الوديع الثوب أو ركب الدابة، فهلكت في حال الانتفاع ضمن، وكذلك إن استلف أو تسلف النقود أو المكيل أو الموزون، فهلك في تصرفه فيه، يضمنها.

5 ـ المخالفة في كيفية الحفظ: مثل أن يأمره ألا يقفل عليها، فقفل، فإنه يضمن.

6 ـ التضييع والإتلاف: بأن يلقي الشيء في مضيعة أو يدل عليها سارقاً، أو يرشد إليها من يصادره، فيضمن. هذا مع العلم بأن أسباب الضمان ثلاثة: الإتلاف، والتسبب له، ووضع اليد العاديّة، أي: المعتدية.

7 ـ جحود الوديعة: إذا جحد الوديع الوديعة، وشهدت البينة بها، ضمن، لأنه بالجحد صار غاصباً.

8 ـ ترك الوصية بها عندالموت: فإنه يضمنها، وتؤخذ من تركته، لأن تر كها تحت يده موجب للقضاء بأنها ملكه، فإذا لم يوص بها، فقد ضيعها.

9 ـ التقصير في الإشهاد على الرد بعد القبض ببينة: إذا ادعى ردها على صاحبها، وقد قبضها ببينة، ولم يشهد على ذلك، ضمن. أي: إنه

يصدَّق في رد الوديعة لصاحبها، إلا أن يقبض ذلك ببينة، فلا يبرأ إلا ببينة. ولو قبض ببينة، صدِّق في الضياع والسرقة، لأن الإشهاد عليه متعذر. وقال أكثر الأئمة: يصدَّق وإن قبض ببينة.

ودليل المالكية: أنه لما أشهد عليه فقد جعله أميناً في الحفظ دون الرد، وحينئذ يكون المودع قد ادعى على الوديع ما ليس أميناً فيه، فيضمن.

* * *

الفصل الخامس عشر
الإعارة ـ أو العارية

تعريف الإعارة، ومشروعيتها، وأركانها، وشروطها، وحكمها أو مقتضاها، وضمان العارية، والانتفاع بالعين المستعارة، ومؤنة العارية، وانتهاء الإعارة[1].

تعريف الإعارة ومشروعيتها:

الإعارة: مأخوذة من التعاور، بمعنى: التداول، أو من العُرُوّ بمعنى: الإصابة. أو العروض: أي: الطروء، أو بمعنى: الخلو، يقال: عرا عنه بمعنى خلا، وأُنكر على من قال: إنها من العار، لأن فعلها أمر مندوب، والمستعير المحتاج ليس عليه عار، والعار في المستقبح شرعاً.

وهي فقهاً: تمليك منافع العين بغير عوض، أو تمليك منفعة مؤقتة بلا زمن، فخرج البيع لأنه تمليك ذات، وكذا الهبة، والصدقة، والقرض. وتأقيتها إما بزمن أو فعل: نصاً أو عرفاً. وخرجت الإجارة، لأنها تمليك بعوض، والحبس المطلق كحبس بيوت على طلبة العلم، للانتفاع بأجرتها، لأن فيه تمليك انتفاع، لا منفعة.

---

(1) الذخيرة 197/6 - 221، الشرح الصغير 569/3 - 579، الشرح الكبير 433/3- 441، القوانين الفقهية: ص 373، بداية المجتهد 308/2 - 310.

والعارية (بتشديد الياء): هي الشيء المعار، أي: المملّك منفعته. والأصح أن يقال: الإعارة عقد، لا العارية، فهي الشيء المستعار.

وهي مندوب إليها إن وقعت من مالك الذات أو المنفعة، لأنها من التعاون على الخير والمعروف، قال الله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ﴾ [المائدة: 2] ووبخ الله تعالى الذين يمنعون العارية بقوله: ﴿وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ﴾ [الماعون: 7]: وهو كلّ ما يستعيره الجيران بعضهم من بعض، كالدلو والفأس والإبرة ونحوها، واستعار النبي ﷺ فرساً من أبي طلحة: فركبه[1].

وفي رواية لأبيّ: أنه ﷺ استعار درعاً من صفوان بن أمية، يوم حنين، فقال: أغصباً يا محمد؟ فقال: بل عارية مضمونة[2].

أركانها: أربعة، وهي المعير، والمستعير، والشيء المعار أو المستعار، والصيغة.

أما المعير: فهو مالك المنفعة بلا حجر عليه، ولا يشترط فيه إلا كونه مالكاً للمنفعة، أهلاً للتبرع: غير محجور عليه، فتصح من مالك الرقبة (ذات الشيء) ومكتريها، ومستعيرها، ولا يصح من الصبي والسفيه والرقيق، ولو مأذوناً له في التجارة، لأنه إنما أذن له في التصرف بالعوض خاصة. ولا تصح ممن حجر عليه المالك صراحة أو ضمناً (وهو الحجر الجعلي) كما لو قامت قرينة على الحجر، كقول المالك للمستعير: لولا أخوتك ما أعرتك إياه، ولا من الفضولي، فإنه ليس بمالك لشيء، ولا من المريض مرض الموت إذا أعار عارية، قيمة منافعها أزيد من ثلثه، ولا من مالك انتفاع فقط: وهو من ملك الانتفاع بنفسه فقط، وهو من قصر الشارع له الانتفاع بالشيء على عينه،

---

(1) رواه أحمد وأبو داود النسائي، وصححه الحاكم عن صفوان بن أمية.
(2) أخرجه أبو داود والنسائي وأحمد، وصححه الحاكم عن صفوان بن أمية.

فلا يؤاجر ولا يهب ولا يعير، كساكن بيوت المدارس، والمرابط في الرُبُط، والجالس في المساجد والأسواق.

والحجر الجعلي: هو ما جعله المعير (المالك) على المستعير، بأن قال له صراحة: لا تعر العارية، أو ضمناً كأن يقول له: لولا أخوتك أو ديانتك أو نحو ذلك ما أعرتك.

فتكون الإعارة من المستعير صحيحة مالم يمنعه المالك، ويكره للمستعير أن يعير ما استعاره.

وأما المستعير: فهو آخذ العارية، وشرطه أن يكون أهلاً للتبرع عليه بالشيء المستعار أو بتلك المنفعة. فلا تصح الإعارة للدواب، ولا للجمادات، ولا إعارة مصحف أو كتب حديث لكافر، لأن الكافر ليس أهلاً لأن يتبرع عليه بذلك، ولا تصح إعارة السلاح لمن يقاتل به من لا يجوز قتاله، ولا إعارة الأواني لمن يستعملها في الخمر، أو الدواب لمن يركبها لإيذاء مسلم.

وأما المعار: فهو العين المعارة (أي: الذات) كالكتاب أو المنفعة لاستيفاء منفعتها، كالدار المعارة، ويشترط فيه شرطان:

1 ـ أن يكون مما ينتفع به مع بقاء عينه: فلا تصح إعارة الطعام وغيره من المكيلات والموزونات، لأن استيفاء منفعته بأكله، وفي أكله ذهاب عينه، وإنما يكون ذلك سلفاً، ولا تصح إعارة النقود (الدنانير والدراهم في الماضي) لاستهلاكها، لأن في استهلاكها ذهاب عينها، وعلى هذا، تكون إعارة الأطعمة والنقود قرضاً، لا إعارة، وإن وقعت بلفظ العارية، لأنه لا ينتفع بها مع بقاء عينها، ثم رَدُّها لصاحبها.

2 ـ أن تكون المنفعة مباحة ينتفع بها انتفاعاً شرعياً: فلا تصح إعارة جارية للاستمتاع بها، ولا إعارة آلة لهو للعبث بها، ويكره إعارة الجارية للخدمة إلا من ذي محرم، أو امرأة أو صبي أو صغير، ويصح

إعارة كلب صيد وجلد أضحية، وجلد ميتة مدبوغ، وإن لم يجز بيعها.

وأما الصيغة: فهي كلّ ما يدل على هبة المنفعة أو تمليكها، من قول أو فعل، من غير عوض، والقول: مثل أعرتك أرضي لتزرعها، أو ثوبي لتلبسه، أو سيارتي لتركبها إلى مكان كذا. والفعل: كتقديم كتاب لمن يحتاج إليه للمراجعة، بإعطائه إياه بدون لفظ.

مقتضى العارية أو حكمها: بمعنى الأثر المترتب عليها. تتم الإعارة بالعقد من إيجاب وقبول، ويترتب عليها؛ وهو ملك المستعير لمنفعة الشيء المستعار، وهو ملك لازم إن قيدت بزمن أو عمل، أو لم تقيد ولكن جرت العادة فيها بشيء من العمل أو الزمن، فليس للمعير أن يستردها قبل انقضاء الزمن أو العمل المشترط أو المعتاد، فإن أطلقت ولم تقيد بزمن ولا عمل، فلا تلزم، ولصاحبها استردادها متى شاء، مثل: أعرتك هذه الدار أو هذه الدابة، من غير تقييد بزمن أو عمل.

والحاصل: أن المالكية يجيزون الرجوع في الإعارة المطلقة، فتكون غير لازمة، ويمنعونه في الإعارة المقيدة بالشرط أو العمل أو الزمن أو العرف والعادة، فتكون لازمة، حتى ينقضي الزمن أو العمل.

ضمان العارية:

ـ يضمن المستعير ما يُغَاب عليه: وهو ما يمكن إخفاؤه، كالثياب، والحلي، والسفينة السائرة في عُرض البحر، ما لم يقم على التلف أو الضياع بينة على حصوله، بلا سبب منه.

ـ ولا يضمن ما لا يُغاب عليه: وهو ما لا يكمن إخفاؤه كالحيوان والعقار، ولا ما قامت البينة على تلفه.

ودليلهم التوفيق والجمع بين حديثين:

أولهما ـ أنه قال عليه الصلاة والسلام لصفوان بن أمية: «بل عارية مضمونة مؤداة».

والثاني - «ليس على المستعير غير المُغِلّ - الخائن - ضمان، ولا على المستودَع غير المغل ضمان» فحمل الضمان على ما يُغاب عليه، والحديث الآخر على مالا يُغاب عليه، أي ما لا يمكن إخفاؤه.

الانتفاع بالعين المستعارة:

- إذا كانت الإعارة مقيدة بنوع من أنواع الانتفاع، فعلى المستعير الانتفاع بالنحو المقيد به بالاتفاق، وله أن ينتفع بالعارية بمثل الانتفاع أو دونه عند المالكية والشافعية، والحنفية استحساناً، ولا ينتفع بما هو أشد ضرراً مما أذن له فيه؛ ويراعى القيد في المكان والزمان والمقدار. فإذا خالف، وتلفت العارية أو نقصت، ضمن المستعير التلف أوالنقص.

وأما إذا كانت الإعارة مطلقة، لم تقيد بنوع من أنواع الانتفاع، فللمستعير الانتفاع بالعين المستعارة على النحو الذي يريده، بشرط ألا يتجاوز فيه ما هو معروف عادة في مثلها، فإن تجاوزه كان متعدياً في ذلك، فإن كانت السيارة أوالدابة للركوب، لم يجز له الحمل عليها.

مؤنة العارية:

مؤنة العارية (نفقتها) اللازمة لأخذها من محلها، أو ردها إليه، أو لحفظها: على المستعير، لأنه قبضها لمنفعته، وأما اللازمة لحياتها كعلف الحيوان: فهي على مالكها المعير عند المالكية، والشافعية، والحنابلة، وهي على المستعير عند الحنفية.

انتهاء الإعارة:

- إذا كانت الإعارة مقيدة بمدة أو بعمل، تنتهي بمضي المدة، أو بانتهاء العمل.

- وإذا كانت مطلقة: انتهت بطلب المعير ردها، وكذا تنتهي عند الحنفية بموت المعير أو المستعير.

الفَصلُ السَّادِسُ عَشَر
التَّفلِيس

تعريفه ومشروعية الحجر على المفلس، وأحواله، وأحوال المشتري إذا أفلس أو مات قبل أداء الثمن، أحكام التفليس[1].

تعريف التفليس والحجر على المفلس:

التفليس لغة: النداء على المفلس وشهره بين الناس بصفة الإفلاس المأخوذ من الفلوس التي هي أخسّ الأموال، أي: إنه صار المفلس صاحب فلوس، بعد أن كان ذا ذهب وفضة. واصطلاحاً: خلع الرجل من ماله لغرمائه، أو هو جعل الحاكم المديون مفلساً، بمنعه من التصرف.

والفَلَس: عدم المال. وصار المفلس عرفاً: من لا مال له، وهو المُعْدِم أو العديم. أي: الذي افتقر، واستعمل الفلس في عدم المال، بأن يحيط الدَّين بماله. وشرعاً: من لا يفي ماله بدينه، أوالذي أحاط الدَّين بماله.

ويجوز عند الجمهور غير أبي حنيفة الحجر على المدين المفلس في تصرفاته المالية، حفاظاً على حقوق الدائنين وأموالهم من الضياع، وهو

---

(1) الذخيرة 157/8 - 228، الشرح الصغير 345/3 - 379، الشرح الكبير - 292 261/3، القوانين الفقهية: ص 318 - 320، بداية المجتهد 280/2 - 289.

رأي الصاحبين، والمفتى به عند الحنفية، لما روي: أن النَّبي ﷺ حجر على معاذ، وباع ماله في دين كان عليه، وقسمه بين غرمائه، فأصابهم خمسة أسباع حقوقهم، فقال لهم النَّبي ﷺ : ليس لكم إلا ذلك[1].

والوصية بالدَّين واجبة، فإن فعل وترك وفاء، لا يحبس عن الجنة لأجل الدَّين، وكذلك إذا لم يترك وفاء وأداه الإمام، وعلى السلطان قضاء الديون؛ لأن الأحاديث الواردة في الحبس عن الجنة بالدَّين منسوخة بما ألزم الله تعالى به السلطان من قضاء الدَّين.

والمعسر: لا يحبس، ولا يؤاجر، ولا يستخدم، لظاهر قوله تعالى: ﴿فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: 280] فهو يقتضي سقوط المطالبة، والأصل عدم مشروعية التضييق وعدم سببه.

أحوال المفلس فيما يتعلق بحكم القاضي بإفلاسه:

للمفلس الذي أحاط الدَّين بماله، ولم يكن في ماله وفاء بديونه: أحوال ثلاث:

الحالة الأولى ـ قبل التفليس: أي: قبل نزع ماله منه وإعطائه للدائنين: يحجر عليه ابتداء من غير حاجة إلى قضاء القاضي، فيكون للدائنين الحق في منعه من التصرف في ماله بغير عوض، وإبطال تصرفه، سواء كان دينهم حالاً أو مؤجلاً، فيمنعونه من التصرفات الضارة بمصلحتهم، كالتبرع والهبة والصدقة والوقف، والكفالة والقرض، والإقرار بدين لشخص يتهم بإن إقراره له يعد فراراً من الدَّين، كولده أو زوجه. أما من لا يتهم معه، فيقبل إقراره له، وما عدا المذكور من تصرفات المعاوضة، كالبيع والشراء، تنفذ منه.

الحالة الثانية ـ قيام الغرماء على المدين: إذا قام الغرماء (الدائنون) على المدين، ولم يرفعوا الأمر إلى الحاكم، فاستتر منهم ولم يجدوه،

---

(1) رواه الدارقطني والخلّال، وصحح الحاكم إسناده.

فلهم أن يحُولوا بينه وبين ماله، ويمنعوه من التبرعات والتصرفات المالية بالبيع والشراء، والأخذ والعطاء، ولو بغير محاباة، ومن التزوج، ولهم قسمة ماله بالمحاصَّة، أي: بنسبة حصص ديونهم.

الحالة الثالثة ـ حكم القاضي بتفليسه: أي: بخلع ماله لغرمائه، بأن ينزع ماله منه، ويعطى للدائنين، لعجزه عن قضاء مالزمه من الديون. ولا تترتب هذه الحالة إلا بطلب الدائنين كلهم أو بعضهم، وأن يكون الدَّين حالاً، فلا يصح تفليسه بدين مؤجل، وأن يكون الدَّين زائداً على ماله.

ومتى فلَّسه الحاكم، اشترك الجميع في ماله، من طلب ومن لم يطلب.

أحكام التفليس: يترتب على تفليس المدين بحكم الحاكم خمسة أحكام:

الأول ـ أن يسجن، استبراء لأمره.

الثاني ـ أن تحل عليه الديون المؤجلة والمعجلة، في المذهب، بعد سجنه أو استتاره، كما تحل على الإنسان إذا مات، بالاتفاق.

الثالث ـ ألا يقبل إقراره بدين وشبهه، أما إن كان إقراره بعد إحاطة الديون وقبل التفليس، فيقبل فيمن لا يتهم عليه، ولا يقبل فيمن يتهم بالميل إليه، من قريب أو صديق.

وأما إقراره بعد التفليس: فلا يقبل أصلاً، ولكن يجب في ذمته متى استفاد مالاً.

الرابع ـ أن يحجر عليه عن التصرفات: فلا ينفذ تصرفه في ماله، فإن تصرف فيه بعد الديون وقبل التفليس، نفذ ما كان من تصرفه بعوض كالبيع، ولم ينفذ تبرعه: وهو ما كان بغير عوض، كالهبة.

وأما التفليس: فلا ينفذ شيء من أفعاله، سواء كان بعوض أو بغير عوض.

الخامس ـ قسمة ماله على الغرماء، بعد أن يترك له منه كسوته وما يأكله أياماً هو وأهله. ثم يجمع كلّ ما وجد له من أصول وعروض وغير ذلك، فتباع الأصول والعروض، ويقسم المجموع على الغرماء.

فإن وفى بدينه، أطلق سراحه من السجن، وبرىء من الديون.

وإن كان ماله لا يقوم بالديون، قسم قسمة المحاصة.

والعمل في المحاصة: أن ينظر نسبة ماله من جميع الديون، ويعطى كل واحد من الغرماء بحسب تلك النسبة من دينه.

مثال ذلك: إذا كان ماله عشرة دنانير، والديون عشرون ديناراً، فيعطى كلّ واحد منهم نصف دينه.

ولو كان ماله عشرة، والديون ثلاثون، أعطي كلّ واحد منهم ثلث دينه.

ويحلف المفلس: أنه ليس له مال ظاهر ولا باطن، يؤدي منه بقية دينه، وحينئذ يسرَّح من السجن.

وقال أبو حنيفة: ليس للحاكم أن يحجر على المفلس، ولا يبيع ماله بل يحبسه حتى يؤدي أويموت في السجن.

أحوال المشتري إذا أفلس أو مات قبل أداء الثمن:

من باع سلعة، ثم أفلس المشتري أو مات قبل أداء الثمن، فله ثلاث أحوال:

الأولى ـ يكون البائع أحق بسلعته في فلس المشتري أو موته، إذا كانت السلعة باقية بيد البائع. وكذلك الصانع إذا أفلس ربّ المتاع أو مات، والمتاع بيد الصانع يكون أحق بالكراء في المصنوع، وكذلك الأرض يكون الزارع في الزرع أحق في الكراء.

الثانية ـ يكون البائع أحق بالسلعة في فلس المشتري دون موته: وهو إذا كانت السلعة باقية بيد المشتري. وقال الشافعي: هو أحق بها في

الموت والفلس. وعكس أبو حنيفة الحكم.

الثالثة ـ يكون البائع فيها سواء مع سائر الغرماء في الموت والفلس، إذا كانت السلعة قد فاتت (زادت أو نقصت) أو ذهبت.

واتفق العلماء: على أن البائع إذا وجد عين ماله بيد المشتري، وقد زاد أو نقص، كان له أخذه، ويدفع فرق الزيادة، ويطالب بفرق النقص.

وإن ترتب الدين على الميت أو المفلس من كراء أو إجارة أو شيء غير البيع، فالغرماء كلهم سواء.

* * *

الفَصلُ السَّابعُ عَشَر
الحَجْر

تعريف الحجر ومشروعيته، وأسبابه، ورفع الحجر عن المحجورين، وعلامات البلوغ، والولاية على مال المحجور[1].

تعريف الحَجْر ومشروعيته: الحجر لغة: المنع والتضييق، واصطلاحاً: هو صفة حكمية، توجب منع موصوفها من نفوذ تصرفه فيما زاد على قُوْته، أو تبرعه بزائد على ثلث ماله. أي: فهو صفة اعتبارية لا حسية، يحكم بها الشرع، وشمل التعريف قسمين: القسم الأول المانع من نفاذ التصرف: وهو حجر الصبي، والمجنون، والسفيه، والمفلس ونحوهم، فيمنعون من التصرف في الزائد على القوت، ولو كان التصرف غير تبرع كالبيع والشراء، ويكون تصرفهم موقوفاً على إجازة الولي.

والقسم الثاني المانع من الزيادة في التبرع على الثلث: وهو حجر الزوجة والمريض مرض الموت، فلا يمنعان من التصرف إذا كان غير تبرع، أو كان تبرعاً بمقدار ثلث مالهما، وأما تبرعهما بزائد على الثلث، فيمنعان منه.

---

(1) الذخيرة 235/8 - 255، الشرح الصغير 381/3 - 404، الشرح الكبير 309 - 292/3، بداية المجتهد 275/2 - 280، القوانين الفقهية: ص 320 - 323.

والحجر مشروع إما لمصلحة المحجور، كحجر السفيه والصبي والمجنون، وإما لمصلحة الغرماء وهوالحجر على المفلس وحجر الراهن لحق المرتهن. وإما رعاية لحق الورثة، وهو الحجر على المريض والزوجة.

ودل على مشروعية الحجر آيات ثلاث، وهي: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ﴾ [النساء: 5] و ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾ [النساء: 6] و ﴿فَإِن كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ﴾ [البقرة: 282].

وقد حجر النّبي ﷺ على معاذ ماله، وباعه في دين كان عليه[1]، وحجر عثمان بسبب التبذير على عبد الله بن جعفر[2].

أسباب الحجر: أهمها سبعة، وهي:

الصغر، والجنون، والسفه، والرق، والمرض، والأنوثة، والتفليس.

ويلحق بها العته والغفلة.

1 ـ الحجر بسبب الصغر: يحجر على الصغير دون البلوغ رشيداً، من حين الولادة إلى البلوغ، لقوله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ﴾ [النساء: 6] ولعدم توافر أهلية التصرف، بسبب نقص الإدراك اللازم للنظر في آثار التصرفات.

فلا تسلّم إلى الصغير أمواله اتفاقاً حتى يبلغ رشيداً، لقوله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾ [النساء: 6].

---

(1) رواه الدارقطني والبيهقي والحاكم، وصححه عن كعب بن مالك.
(2) رواه الشافعي في مسنده عن عروة بن الزبير.

ـ فإن بلغ رشيداً، مصلحاً للمال، ودفع إليه ماله، وفك الحجر عنه، على التفصيل التالي في أحوال ثلاث بالنسبة للذكر:

الحالة الأولى: أن يكون أبوه حياً: فيطلق من الحجر ببلوغه بدون حكم قضائي، ما لم يظهر منه سفه، أو يحجره أبوه.

الحالة الثانية ـ أن يكون أبوه قد مات، وعليه وصي: فلا ينطلق من الحجر إلا بالترشيد، فإن كان وصيه معيناً من الأب (الوصي المختار) فله أن يرشِّده من غير إذن القاضي، وإن كان وصيه معيناً من القاضي (وصي القاضي) لم يكن له ترشيده إلا بإذن القاضي، هذا تفصيل ابن جزي، والراجح أن الوصي بنوعيه، لا يحتاج في ترشيده لإذن القاضي.

والترشيد: بأن يقول الوصي أمام العدول: اشهدوا أني فككت الحجر عن فلان، وأطلقت له التصرف، لما ثبت عندي من رشده وحسن تصرفه، وللقاضي ترشيد المحجور مطلقاً إذاثبت عنده رشده.

الحالة الثالثة ـ أن يبلغ، ولا يكون له أب ولا وصي، وهو المهمل: فهو محمول على الرشد، إلا أن يتبين سفهه.

وأما الأنثى: فلها الأقسام الثلاثة المذكورة أيضاً:

فأما ذات الأب إذا بلغت: فتبقى في حجره حتى تتزوج، ويدخل بها زوجها، وتبقى مدة بعد الدخول، وتلك المدة من عام إلى سبعة أعوام وذلك بالنسبة لنفسها.

وأما الحجر عليها بالنسبة للمال: فلا ينفك عنها إلا بأمور أربعة: بلوغها، وحسن تصرفها، وشهادة العدول بذلك، ودخول الزوج بها.

وأما ذات الوصي (المختار أو وصي القاضي) فلا ينفك الحجر عنها إلا بأمور خمسة: البلوغ، وحسن تصرفها، وشهادة البينة بذلك، ودخول الزوج بها، وفك الوصي حجرها بترشيدها، ولا يحتاج في الفك لإذن القاضي.

وبه يتبين أنه لا يحتاج رفع الحجر عن الصغير لقضاء القاضي، إلا إذا كان الصغير تحت ولاية القاضي ذاته، فيحتاج لترشيد القاضي، كما يحتاج ذو الوصي لترشيد الوصي.

علامات البلوغ الطبيعية: سبعة، خمسة منها مشتركة بين الذكر والأنثى، واثنان مختصان بالأنثى.

أما المختصان بالأنثى: فالحيض والحبل.

وأما المشتركة بين الجنسين: فهي إنزال المني مطلقاً في نوم أو يقظة، وإنبات شعر العانة الخشن لا الزغب، ونتن الإبط، وفرق أرنبة الأنف، وغلظ الصوت ، ودليل البلوغ بالإنبات قوله ﷺ: «اقتلوا شيوخ المشركين، واستحيوا شرخهم»[1] والشرخ: الغلمان الذين لم يُنْبِتوا.

ويصدَّق الصبي في شأن البلوغ، سواء كان طالباً أو مطلوباً، إن لم يشك في شأنه، أما الطالب فكالمدعي وجود البلوغ ليأخذ سهمه في الجهاد، أو ليؤم الناس أو ليكمل به عدد جماعة الجمعة، ولو بالإنبات، وأما المطلوب: فهو كالمطلّق زوجته أو الجاني الذي يدّعي عدم البلوغ لدرء الحد بالشبهات.

فإن لم تحدث علامة طبيعية للبلوغ، فيكون البلوغ بتمام ثمان عشرة سنة.

والرشد عند المالكية، والحنفية، والحنابلة: بصون المال فقط، دون صون الدِّين وأما الشافعية: فالرشد عندهم بصلاح الدِّين والمال معاً، فمتى كان الولد مسرفاً في دينه، فهو غير رشيد عندهم، وتصرفه مردود، وإن كان مصلحاً لدنياه. والضابط لماله عند الجمهور رشيد.

---

(1) رواه الترمذي عن سمرة بن جندب رضي الله عنه.

2 ـ الحجر بسبب الجنون:

الجنون: زوال العقل، فإن استوعب جميع الأوقات، وغلب على العقل، فهو الجنون المطبق. وإن ذهب عقله في بعض الأوقات، دون بعض فهو الجنون المنقطع.

أما المجنون جنوناً مطبقاً: فهو كالصبي غير المميز، ليس أهلاً لأيّ تصرف، سواء كان نافعاً أو ضاراً أو دائراً بين النفع والضرر، وكلّ عقد أو تصرف منه يكون باطلاً، لأنه فاقد الأهلية، حيث لا تمييز.

وأما المجنون جنوناً متقطعاً: فهو في حال ذهاب عقله فاقد الأهلية، وتكون تصرفاته كلها باطلة، كتصرفات المجنون جنوناً مطبقاً. وفي وقت إفاقته وعودة عقله إليه: تكون تصرفاته صحيحة نافذة، إذا كان مفيقاً إفاقة تامة. وإذا لم تكن إفاقته تامة، بل كان يعقل بعض الأشياء دون بعض، فإن أهليته تكون ناقصة، فتنفذ تصرفاته النافعة له نفعاً محضاً، ولا تنفذ إذا كانت ضارة، ويتوقف نفاذها على إجازة الولي إذا كانت محتملة للضرر والنفع كحكم الصبي غير المميز.

3 ـ الحجر بسبب العته:

العَتَه: قلة الفهم، واختلاط الكلام، وفساد التدبير، لاضطراب العقل، فإن كان العته شديداً، فالمعتوه كالمجنون وغير المميز تكون تصرفاته كلها باطلة، لأنه عديم الأهلية أو فاقدها.

وإن كان العته خفيفاً: بحيث يميز المعتوه بين الخير والشر، والضرر والنفع، فيكون تصرفه الضار باطلاً عندالمالكية والحنفية، وتصرفه النافع صحيحاً، وتصرفه الدائر بين الضرر والنفع موقوفاً على إجازة وليه، فهو كالصبي المميز.

4 ـ الحجر بسبب السفه:

السفه: تبذير المال وصرفه في غير موضعه الصحيح، بما لا يتفق

مع الشرع ولا يرضاه العقل، أو هو صرف المال في معصية كخمر وقمار، أو معاملة من بيع وشراء بغبن فاحش، خارج عن العادة بلا مصلحة، أو صرفه في شهوات نفسانية، على خلاف عادة مثله، في مأكله ومشربه، وملبسه، ومركوبه ونحو ذلك، أو إتلافه هدراً، كأن يطرحه على الأرض أويرميه في بحر ونحوه. فهو في الجملة: صرف المال في غير ما يراد له شرعاً.

والسفيه: المبذر، وإن كان عاقلاً بالغاً، لكنه ينفق ماله في مصارف تخرج عن حد القصد والاعتدال، وعرّفه المالكية: بأنه المبذر لماله، إما لإنفاقه باتباعه لشهوته، وإما لقلة معرفته بمصالحه، وإن كان صالحاً في دينه.

لذا اقتضى الحجر عند الجمهور غير أبي حنيفة، فإن كان السفه قريباً من البلوغ كالصبي، فهو من حقوق الأب، وإن كان طروء السفه بعد البلوغ بأكثر من عام، فلا بد من حكم الحاكم للحجر عليه، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَـٰمًا﴾ [النساء: 5].

ولم ير الإمام أبو حنيفة الحجر على السفيه، لأنه وإن ترتّب عليه مصلحة، وهي دفع الضرر عنه، بالمحافظة على ماله، فإنه يترتب عليه مفسدة، تربو على المصلحة، وهي إهدار آدميته وأهليته وكرامته، والقضاء على حريته، وإلحاقه بالعجماوات، وهذا أشد ضرراً عليه من التبذير، فغاية السفه: الافتقار والتجرد من المال، ولا يتحمل الضرر الأعلى لدفع الضرر الأدنى. وهذا كلام جميل، لكن لا يصمد أمام صراحة الآية السابقة، لذا كان رأي الصاحبين بجواز الحجر عليه هو المفتى به، وحكم تصرفات السفيه مايأتي:

- ينفذ على الراجح قبل الحجر تصرف السفيه الذكر البالغ، الذي لا ولي له، ولا قيّم عليه، ويسمى المُهْمَل، المحقق السفه، بدون إجازة

من أحد، ولو تصرف بغير عوض، سواء كان سفهه أصلياً(حدث قبل البلوغ) أو طرأ بعد بلوغ الرشد.

وكذلك ينفذ تصرف غير محقق السفه، أي: مجهوله.

ـ وترد تصرفات الصبي السفيه، والأنثى البالغة السفيهة المهملان (اللذان لا ولي لهما) إلى أن يبلغ الصبي، وإلى أن تعنس الأنثى وتقعد عن المحيض، وهو سن الأربعين (أو من خمسين إلى ستين) أو إلى أن تمضي سنة بعد دخول الزوج بها.

ـ وتصح وصية السفيه المحجور، وتنفذ، كما ينفذ طلاق زوجته وخلعه لها، ولا تلزمه هبة، ولا صدقة ولا عطية ولا شيء من المعروف، ويصح إقراره بموجب عقوبة من حد أو قصاص.

ـ وإذا حجر على السفيه: فإن كان تصرفه المالي القابل للفسخ نافعاً له كقبوله الهبة والوصية، صح ونفذ. وإن كان ضاراً به كالتبرعات، بطل ولا تلحقه الإجازة. وإن كان محتملاً الضرر والنفع، كالبيع والشراء والإجارة، كان موقوفاً على إجازة وليه، فإن أجازه ولم يكن فيه غبن فاحش، نفذ، وإن لم يجزه، أو أجازه وكان فيه غبن فاحش، فلا ينفذ، أي: إن حكم تصرفه مثل حكم تصرف الصبي المميز.

وهذا التفصيل عند المالكية، والحنفية، والحنابلة. وأما عند الشافعية: فتصرفه باطل إن كان بغير إذن وليه، ولا يصح على الأصح تصرفه المالي إن كان بإذن وليه، ويصح في النكاح ونحوه.

وأما تصرفاته التي لا تقبل الفسخ: فلا يحجر عليه فيها، فيصح طلاقه وزواجه بمهر المثل، وعفوه عن قصاص ثبت له، واستلحاق نسب أو نفيه.

5 ـ الحجر بسبب الغفلة:

الغفلة: السهو من قلة التحفظ والتيقظ والتجربة، وهي ضد الفطنة،

والمغفل شرعاً: هو من يغبن في البيوع، ولا يهتدي إلى التصرفات الرابحة في بيعه وشرائه، لقلة خبرته وسلامة قلبه، ويختلف عن السفيه في أنه لا يقصد إفساد ماله، ويختلف عن المعتوه، لأن المعتوه يخلط في كلامه، والمغفل لا يخلط.

وحكمه في الحجر عليه والخلاف فيه وحكم تصرفاته كالسفيه، فلا يحجر على المغفل عند أبي حنيفة، ويحجر عليه عند الصاحبين وبرأيهما يفتى، وعند بقية الأئمة، رعاية لمصلحته.

مبدأ الحجر على السفيه والمغفل ونهايته:

يرى ابن القاسم، ومحمد بن الحسن: أن الحجر يثبت على السفيه وذي الغفلة من وقت ظهور أمارات السفه أو الغفلة، ويزول بزوالهما، ولا يتوقف على قرار القاضي بالحجر، لأن المسبب يدور مع سببه وجوداً وعدماً.

وذهب أبو يوسُف (ورأيه هو الأرجح لدى الحنفية) وبقية الفقهاء: إلى أنه لا يثبت الحجر على السفيه والمغفَّل، ولا يرفع إلا بقرار القاضي بثبوته أو رفعه، لاختلاف الأنظار والتقديرات الاجتهادية.

وينبني على هذا الخلاف: أن تصرفات السفيه أوالمغفل قبل ظهور أمارات السفه أو الغفلة لدى الفريق الأول، وقبل صدور حكم القاضي بالحجر لدى الفريق الثاني: تكون نافذة، كتصرفات غير المحجور عليه.

6 ـ الحجر بسبب المرض(مرض الموت):

مرض الموت: هو الذي يغلب بسببه الموت بحسب رأي الأطباء أو يحدث منه الموت، ولو لم يحصل الموت به غالباً.

وضابطه في المجلة (م 1595): هو الذي يعجز الرجل أو المرأة عن ممارسة أعمالهما المعتادة، ويتصل به الموت قبل مضي سنة من بدئه،

إذا لم يكن في حالة تزايد، فإن تزايد اعتبر من تاريخ اشتداده، ولو دام أكثر من سنة. والمريض نوعان:

1 ـ مريض لا يخاف عليه الموت غالباً، كالأبرص والمجذوم والأرمد وغير ذلك، وهذا لا حجر عليه أصلاً.

2 ـ ومريض يخاف عليه في العادة، كالحمّى القوية والسُّل، وذات الجنب، وشبه ذلك، فهذا هو الذي يحجر عليه، فيمنع مما زاد على قدر الحاجة، من الأكل والشرب والكسوة والتداوي، ويمنع من التبرعات (ما يخرج من ماله بغير عوض) كالهبة، كما يمنع من الزواج بما زاد عن الثلث.

ولا ينفذ من الثلث تبرع المريض في الحال، إلا إذا كان المال المتبرع منه مأموناً، أي: لا يُخشى تغيره، وهو العقار كالدار والأرض والشجر، فإن كان غير مأمون فلا ينفذ، وإنما يوقف ولو بدون الثلث، حتى يظهر حاله من موت أو حياة.

ولا يمنع من تصرفات المعاوضات المالية، كبيع وشراء، وقرض وقراض(مضاربة) ومساقاة وإجارة، إلا إن كان فيها محاباة، فإن مات المريض، نفذ تصرفه من التبرعات في ثلث ماله، وإن عاش، نفذ تصرفه من رأس ماله كله.

7 ـ الحجر على الزوجة:

يحجر لدى المالكية فقط على المرأة المتزوجة الحرة الرشيدة، لصالح زوجها، في التصرف بغير عوض، كالهبة والكفالة، فيما زاد على ثلث مالها، قياساً على المريض، ويكون تبرعها بزائد على الثلث نافذاً، حتى يرد الزوج جميعه أو ما شاء منه، على المشهور عندهم.

وبناء عليه، ينفذ جميع ما تبرعت به، إن لم يعلم الزوج بتبرعها، حتى بانت منه بطلاق، أو علم وسكت، أو مات أحدهما.

وللزوج رد جميع ما تبرعت به الزوجة إن تبرعت بزائد على ثلثها، وله إمضاؤه وإنفاذه، وله رد الزائد فقط، وردالزوج رد إيقاف على المعتمد.

وليس للزوجة بعد الثلث تبرع، إلا أن يبعد ما بين التبرعين بنصف عام، على المعتمد عندهم.

ولها التصرف بعوض في جميع مالها، ولا يحجر عليها بالإنفاق على أبويها، ودليلهم أخبار، منها: «لا يجوز لامرأة عطية في مالها إلا بإذن زوجها، إذ هو مالك عصمتها»[1].

رفع الحجر عن المحجور عليهم:

يحكم هذا الموضوع قاعدة: أن الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً، والمسبب يدور مع سببه وجوداً وعدماً، فإذا زال سبب الحجر، زال مسببه المبني عليه.

وبناء عليه:

- يرفع الحجر عن السفيه عند الجمهور(غير ابن القاسم ومحمد بن الحسن) إذا ظهر رشده، بقرار من القاضي، كما يثبت بقراره.

- وكذلك يرفع الحجر عن المغفل إذا ظهرت خبرته، واهتدى إلى حسن التصرف، وحكمه كالسفيه في بدء الحجر ونهايته.

- ويرفع الحجر عن المعتوه إذا كملت قواه العقلية، وزال اختلاطه في كلامه، من غير حاجة إلى قرار القضي.

- ويرفع الحجر عن الصغير ببلوغه رشيداً إذا كانت الولاية عليه من الأب من غير حاجة إلى قرار القاضي، وأما إذا كانت الولاية عليه من

---

(1) رواه الخمسة (أحمد وأصحاب السنن) إلا الترمذي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، بلفظ «لا يجوز للمرأة أمر في مالها إذا ملك زوجها عصمتها».

الوصي المختار من الأب، أو من وصي القاضي، فلا بد في فك الحجر عنه، من قول الوصي بنوعيه: «اشهدوا أني فككت الحجر عن فلان، وأطلقت له التصرف، كما ثبت عندي من رشده وحسن تصرفه»، ولا يحتاج لإذن القاضي في الفك، كما تقدم بيانه.

الولاية على مال المحجور عليه[1]:

الولي على المحجور عليه من صغير أو سفيه لم يطرأ عليه السفه بعد بلوغه: هو الأب الرشيد ثم وصيه، ثم الحاكم، فإن لم يكن حاكم، فالولاية لجماعة المسلمين، فلا تثبت الولاية المالية للجد والأخ والعم إلا بإيصاء الأب.

ويتصرف **الولي** في مال الصغير بالمصلحة، فللأب بيع مال ولده المحجور عليه مطلقاً، عقاراً أو منقولاً، ولا يتعقب بحال، ولا يطلب منه بيان سبب البيع، لأن تصرفه محمول على المصلحة، وله هبة الثواب (الهبة بعوض). واشتراط المصلحة لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ﴾ [الإسراء: 34].

وأما الوصي: فلا يبيع عقار محجوره إلا لسبب يقتضي بيعه، وببينة بأن يشهد العدول أنه إنما باعه لكذا، وليس له هبة الثواب من مال محجوره إلا لضرورة، لأنه إذا هلك الموهوب، لم يلزمه إلا قيمته يوم الهلاك، ويجوز أن تنقص قيمته يوم الهلاك عن قيمته يوم الهبة، وهذا ضرر باليتيم.

والحاكم أيضاً كالوصي لا يبيع مال المحجور إلا عند الضرورة، كالنفقة ووفاء الدَّين ونحوهما.

---

(1) الشرح الكبير 299/3 ومابعدها، الشرح الصغير 389/3 وما بعدها، القوانين الفقهية: ص 322.

وهناك أحد عشر سبباً لجواز بيع عقار القاصر للضرورة، من وصي أو حاكم وهي:

1 ـ الحاجة البيِّنة للبيع، كنفقة أو وفاء دين لا قضاء له إلاَّ من ثمنه.

2 ـ الخوف عليه من ظالم، يأخذه منه غصباً، أو يعتدي على ريعه، ولم يستطع رده.

3 ـ المصلحة الظاهرة (الغبطة): بأن يبيعه بزيادة الثلث على ثمن المثل فأكثر.

4 ـ أن يكون موظفاً عليه ضريبة ظالمة، فيباع ليشتري له ما لا توظيف عليه، إلا أن يكون الأول أكثر ريعاً.

5 ـ أن تكون حصته مع شريك ، فيباع ليشترى له عقار مستقل، لا شركة فيه، تخلصاً من ضرر الشركة.

6 ـ أن يكون ريعه قليلاً، أو لا ريع له أصلاً، فيباع ليستبدل له ما فيه ريع أكثر.

7 ـ أن يكون العقار بين جيران سوء في الدِّين أو الدنيا، أو لكونه بين جيران ذميين، فيباع ليستبدل به عقار بين جيران صالحين.

8 ـ أن يكون مشتركاً غير قابل للقسمة، فيبيع شريكه حصته، فيباع مع بيع شريكه.

9 ـ أن يخاف خرابه، ولا مال للمحجور عليه ، يعمر به إذا خرب، فيباع.

10 ـ أن يخاف خرابه، وله مال يعمر به، ولكن بيعه أولى من تعميره.

11 ـ أن يصبح المنزل منفرداً في مكان، لانتقال العمارة عنه.

الإذن للقاصر في التصرفات:

يجوز عند الجمهور غير الشافعية[1] أن يأذن الولي المالي للقاصر في التجارة، إذا أنس منه الخبرة، لتدريبه على طرق المكاسب، لقوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰ﴾ [النساء: 6] أي: اختبروهم لتعلموا رشدهم، وإنما يتحقق الاختبار بتفويض التصرف إليهم في البيع والشراء، ولأن المميز عاقل محجور عليه، فيرتفع حجره بإذن وليه، ويصح تصرفه بهذا الإذن، فلو تصرف القاصر بلا إذن، لم ينفذ تصرفه عند المالكية والحنفية، ولم يجز الشافعية الإذن للقاصر في التجارة، وإنما يسلم إليه المال، ويمتحن في المماكسة.

والإذن يكون في المعاوضات المالية، لا في التبرعات.

وينفذ تصرف المأذون إذا خلا عن الغبن الفاحش، في مذهب المالكية، وعند الصاحبين (أبي يوسُف ومحمد) من الحنفية.

* * *

(1) أما لو طرأ عليه السفه بعد البلوغ، فالحجر عليه للحاكم، لا للأب.

الفَصلُ الثَّامِنُ عَشَر
الغَصْبُ وَالتَّعَدِّي

وفيه مبحثان: الأول ـ في الغصب، والثاني ـ في التعدي[1].

المبحث الأول ـ الغصب:

تعريفه وتحريمه، وما يجب على الغاصب، إثبات دعوى الغصب، مستحق غلة الشيء المغصوب، البناء على الأرض المغصوبة، أو على السارية أو الخشبة، الغرس في الأرض المغصوبة، تصرف الغاصب في المغصوب، حكم نقص المغصوب وزيادته وضمانه، اختلاف الغاصب والمغصوب منه في أحوال الغصب.

تعريف الغصب وتحريمه:

الغصب لغة: أخذ الشيء ظلماً، واصطلاحاً: أخذ مال، قهراً، تعدياً، بلا حرابة. وأخذ المال: هو الاستيلاء عليه، ويشمل الغصب وغيره، كالأخذ من الوديع والمدين.

والمال: يراد به الذوات، أي: الأعيان المادية، فخرج به التعدي: وهو الاستيلاء على المنافع، كسكنى الدار، وركوب الدابة مثلاً.

---

(1) الذخيرة 256/8 - 259، 5/9 - 33، الشرح الكبير 442/3 - 461، الشرح الصغير 581/3 - 612، القوانين الفقهية: ص 329 - 333، بداية المجتهد 310/2 - 319.

و «قهراً» لإخراج السرقة ونحوها، إذ لا قهر فيها حال الأخذ، وإن أعقبها القهر بعدها، ولإخراج المأخوذ اختياراً كالمستعار والموهوب، و«تعدياً» خرج به المأخوذ قهراً بحق، كالدَّين المأخوذ من مدين مماطل، أو من غاصب، وأخذ الزكاة كرهاً من ممتنع عن أدائها، ونحو ذلك.

وكلمة «بلا حرابة» تعني: بدون مقاتلة، لإخراج المأخوذ بالحرابة، لأن حقيقتها غير حقيقة الغصب.

والغصب عند المالكية أخص، والتعدي أعم، لأن التعدي يكون في الأموال، والفروج، والنفوس، والأبدان. والغصب: أخذ ذات الشيء أو منفعته، والتعدي هنا: أخذ المنفعة وهو نوع من الغصب، والتعدي في النفوس والأبدان يبحث في باب الجنايات.

وعرَّف ابن جزي الغصب بأنه: أخذ رقبة الملك أو منفعته، بغير إذن المالك، على وجه الغلبة والقهر، دون حرابة، وذلك لأن أخذ أموال الناس بالباطل على عشرة أوجه كلها حرام، وهي:

الحرابة، والغصب، والسرقة، والاختلاس، والخيانة، والإذلال، والفجور في الخصام بإنكار الحق أو ادعاء الباطل، والقمار كالشطرنج والنرد، والرشوة، فلا يحل أخذها ولا عطاؤها، والغش والخلابة في البيوع.

والدليل على تحريم الغصب قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾ [النساء: 29] وقوله: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَٰلَ ٱلْيَتَٰمَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِى بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا ﴾ [النساء: 10].

وقوله عليه الصلاة والسلام في صحيح مسلم والبخاري في حجة الوداع: «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم، كحرمة يومكم

هذا، في شهركم هذا في بلدكم هذا».

وقوله في حديث متفق عليه أيضاً بين الشيخين: «من غصب شبراً من أرض طوّقه من سبع أرضين»[1] والتطويق: تكليف حمله يوم القيامة، لا طوق التقليد، كما قيل، والأصح: أنه تخسف الأرض به، فتصير البقعة المغصوبة في حلقه كالطوق، لما في البخاري: «من أخذ من الأرض شبراً بغير حقه، خسف به يوم القيامة إلى سبع أرضين».

وقوله عليه الصلاة والسلام: «من أحيا أرضاً ميتة فهي له، وليس لعِرْق ظالم حق»[2].

وقوله: «لا يحلبن أحدكم ماشية أخيه بغير إذنه[3]. . .».

قال في المقدمات: أخذ المال بغير حق يكفر مستحله، فإن مات وإلا قتل لكونه مجمعاً عليه في الدِّين.

ما يجب على الغاصب:

يتعلق بالغاصب حقان:

أحدهما ـ حق الله تعالى: وهو أن يضرب ويسجن زجراً له ولأمثاله، على حسب اجتهاد الحاكم.

والثاني ـ حق المغصوب منه: وهو أن يرد إليه ما غصبه منه، فإن

---

(1) قال العلماء: لم يردفي السمعيات مايدل على تعدد الأرضين إلا قوله تعالى ﴿ اللَّهُ الَّذِي خَلَقَ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ وَمِنَ الْأَرْضِ مِثْلَهُنَّ ﴾ [الطلاق: 12] وهذا الحديث هنا وقيل: المثلية في العظم، لا في العدد، فلا دلالة إذن في الآية.

(2) رواه مالك مرسلاً، وأبو داود والترمذي، وقال: حديث حسن. وعرق: بالتنوين على النعت، وبعدم التنوين على الإضافة.

(3) رواه الشيخان في الصحيحين.

كان المغصوب قائماً، رده بعينه إليه، وإن كان قد فات، رد إليه مثله أو قيمته.

فيرد المثل في المثليات: وهي كلّ مكيل، وموزون، ومعدود من الطعام، والدنانير، والدراهم وغير ذلك.

ويرد القيمة في القيميات: وهي ما لا مثل له، كالعروض التجارية، والحيوان والعقار. وتعتبر القيمة في ذلك يوم الغصب، لا يوم الرد.

إثبات دعوى الغصب:

يثبت الغصب باعتراف المدعى عليه، أو ببينة، فيقضى عليه بما ذكر. وإن لم يثبت عليه الغصب، فهناك احتمالات أربعة:

الأول ـ أن يكون المدعى عليه معروفاً بالصلاح: فلا يمين عليه، ويؤدب المدعي.

الثاني ـ أن يكون المدعى عليه مستورالحال، من أوسط الناس، فلا يمين عليه، ولا يؤدب المدعي.

الثالث ـ أن يكون المدعى عليه ممن يتهم بذلك: فعليه اليمين، فإن نكل، حلف المدعي واستحق.

الرابع ـ أن يكون المدعى عليه معروفاً بالغصب: فيضرب ويهدد ويسجن حتى يعترف.

غلة الشيء المغصوب:

ـ إن كانت الغلة ولادة كنتاج البهائم فيردها الغاصب مع الأم بالاتفاق.

ـ وما أثمر عند الغاصب من نخل أو شجر أو تناسل، مثل الحيوان أوجزّ الصوف، أو حلب اللبن، فإنه يرد ذلك كله، مع ما غصب.

ـ وأما إن كانت الغلة غير ذلك، فتضمن منافع الأموال، من دور وأرض بالاستعمال فقط، ولا تضمن حالة الترك، أي: تضمن بالتفويت

دون الفوات، وذلك إذا غصب ذات الشيء. أما إذا غصب المنفعة فقط، كأن يغلق الدار، ويحبس الدابة ونحوهما، فيضمنها بمجرد فواتها على صاحبها، وإن لم يستعملها.

البناء على الأرض المغصوبة أو على الخشبة:

ـ من غصب أرضاً، فبنى فيها، فصاحبها بالخيار بين المطالبة بهدم البنيان وإزالته، ويأخذ الغاصب أنقاضه، وبين تركه، على أن يعطي الغاصب قيمة أنقاض البنيان، من خشب وقرميد وآجر وغير ذلك، تقوّم منقوضة، بعد طرح أجرة القلع.

ولا يعطيه قيمة التجصيص والتزويق وشبه ذلك مما لا قيمة له.

ـ ومن غصب سارية أو خشبة، فبنى عليها، فلصاحبها أخذها، وإن هدم البنيان، وهو قول الشافعية، وقال أبو حنيفة: إنما له قيمتها.

الغرس أو الزرع في الأرض المغصوبة:

ـ من غصب أرضاً، فغرس فيها أشجاراً، لا يؤمر بقلعها، وللمغصوب منه أن يعطي قيمتها بعد طرح أجرة القلع، كالبنيان.

ـ فإن غصب أشجاراً ، فغرسها في أرضه ، أمر بقلعها، خلافاً لأبي حنيفة.

ـ فإن زرع في الأرض المغصوبة زرعاً: فإن أخذها صاحبها في إبان الزراعة، فهو مخير بين أن يقلع الزرع، أو يتركه للزارع، ويأخذ الكراء. وإن أخذها بعد إبان الزراعة، فقيل: هو مخير كما ذكر، وقيل: ليس له قلعه، وله الكراء، ويكون الزرع لزارعه.

والظاهر هو الرأي الأول، لقوله ﷺ: «ليس لعرق ظالم حق»[1]

---

(1) رواه أبو داود الدارقطني عن عروة بن الزبير.

وقوله: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه»[1].

والأرض ملك صاحبها، والأصل بقاء ملكه عليها[2] فكل من غرس أو بنى بأرض غيره، أمر بقلعه، إلا أن يريد إعطاء القيمة مقلوعاً.

تصرف الغاصب في المغصوب:

يمنع الغاصب من التصرف في المغصوب برهن أو كفالة، خشية ضياع حق المالك، ولا يجوز لمن وهب له منه شيء قبوله ولا الأكل منه ولا السكنى فيه، كأيّ شيء حرام.

لكن لو تلف المغصوب عند الغاصب أو استهلكه فله الانتفاع به، لأنه وجبت عليه قيمته في ذمته، فقد أفتى بعض المحققين بجواز الشراء من لحم الأغنام المغصوبة إذا باعها الغاصب للجزارين، فذبحوها، لأنه بذبحها ترتبت القيمة في ذمة الغاصب، لكن من اتقاه فقد استبرأ لدينه وعرضه، ومعنى هذا أن الغاصب يمتلك بالضمان الشيء المغصوب من يوم التلف.

ودليلهم: أن النَّبي ﷺ أضافه قوم من الأنصار في بيوتهم ، فقدّموا له شاة مصلية - مشوية - فتناول منها لقمة، فجعل يمضغها ولا يسيغها، فقال عليه السلام: إن هذه الشاة لتخبرني أنها أخذت بغير حق، فقالوا: يا رسول الله: هي لجار لنا، ونحن نرضيه من ثمنها، فقال النبي ﷺ: أطعموها الأسارى[3]. ولولا أن الملك حصل لهم، لأمر بردها إلى مالكها.

---

(1) رواه أحمد وأصحاب السنن الأربعة.

(2) الذخيرة 14/9.

(3) رواه أحمد، وأبو داود، والدارقطني عن رجل من الأنصار، قال ابن المديني: هذا الحديث مرسل.

نقصان المغصوب:

إذا نقص المغصوب عند الغاصب، فصاحبه بالخيار بين أن يأخذ قيمته يوم الغصب، ويتركه للغاصب، وبين أن يأخذه ويأخذ قيمة النقص، إن كان من فعل الغاصب، وإن كان من فعل الله، لم يأخذ قيمة النقص.

زيادة المغصوب أو نماؤه[1]:

ـ إن كانت زيادة المغصوب بفعل الله تعالى، كالصغير يكبر، والهزيل يسمن، أو العيب يذهب، فهي من حق المالك المغصوب منه، لأنه عين ماله، ولم يتجدد للغاصب فيه سبب يوجب التضمين ولا التمليك.

ـ وإن كانت الزيادة بفعل الغاصب، فإما أن تكون الإضافة لعين قائمة كالصبغ ونقض البنيان، وإما أن تكون الإضافة بسبب العمل كالخياطة والنسج وطحن الحنطة، والعمل بالخشبة أبواباً.

ففي الحالة الأولى إذا تمكن الغاصب من إعادة الشيء على حاله أعاده، وللمغصوب منه إعطاؤه قيمة ما له فيه من الأنقاض مقلوعاً مطروحاً بالأرض بعد حسم أجر القلع.

وأما إذا تعذر إعادة الشيء على حاله كثوب وجلد يدبغه، وسَويق (دقيق) يلتّه، فالمغصوب منه بالخيار بين أن يدفع قيمة الصبغ وما أشبهه، ويأخذ ثوبه، وبين أن يضمِّن الغاصب قيمة الثوب يوم غصبه، إلا في السويق الذي يلتّه بالسمن وما أشبه ذلك من الطعام، فلا يخير فيه، لما يدخله من الرّبا، فيلزم الغاصب بالمثل في المثليات، والقيمة في القيميات.

---

(1) المقدمات الممهدات 493/2 وما بعدها.

وفي الحالة الثانية بسبب الإضافة بالعمل: فإن كان الشيء المضاف يسيراً كخياطة الثوب أو الرفولة، فلا حق فيه للغاصب، ويأخذ المغصوب منه الشيء المغصوب معمولاً، وأما إذا كان العمل كثيراً، ينتقل به الشيء عن ذلك الاسم كعمل الخشبة تابوتاً أو أبواباً، أو طحن الحنطة أو نسج الغزل، أو صوغ الفضة حلياً، أو ضربها دراهم ونحو ذلك، فيلزم الغاصب قيمة الشيء المغصوب يوم غصبه، أو مثله فيما له مثل.

ضمان المغصوب:

الغاصب ضامن لما اغتصب بوضع يده عليه، وإن تلف بأمر سماوي أو من مخلوق، إذا قصد غصب الرقبة، خلافاً لأبي حنيفة، في قوله: إن الغاصب لا يضمن الدار إذا اغتصبها، فانهدمت.

اختلاف الغاصب والمغصوب في أحوال الغصب: إن اختلف الغاصب والمغصوب منه في جنس المغصوب أو صفته أو قدره، ولم يكن لأحدهما بينة، فالقول قول الغاصب، مع يمينه.

المبحث الثاني ـ التعدي:

تعريفه، وأنواعه، وحكم كلّ نوع. وبحثه عقب الغصب، لأن في كل منهما تصرفاً في الشيء بغير إذن صاحبه.

تعريف التعدي: التعدي: هو غصب المنفعة لا الذات، أوالجناية على جزء الذات، كالجناية على يد أو رجل أو عين أو على كلّ الذات، بلا نية تملك لها، كحرقها أو قتلها أو كسرها أو حبسها، ومنه تعدي المكتري أو المستعير المسافة المشترطة، بلا إذن، وذهابه في طريق غير المأذون فيها، وعُدَّ ذلك تعدياً على الدابة لأن المقصود بالتعدي: الركوب والاستعمال الذي هو المنفعة، والذات تابعة، لا مقصودة بالتعدي.

وقال ابن عرفة: التعدي: هو التصرف في شيء بغيرإذن ربه، دون قصد تملكه وهو أعم من الغصب، لأن التعدي يكون في الأموال والفروج والنفوس والأبدان، والتعدي في النفوس والأبدان يبحث في باب الدماء والقصاص.

ومحل البحث هنا التعدي في الأموال وفي الفروج.

أما التعدي في الأموال: فهو أربعة أنواع:

الأول ـ أخذ الرقبة: أي: ذات الشيء وهو الغصب.

الثاني ـ أخذ المنفعة دون الرقبة: وهو نوع من الغصب، يجب فيه الكراء مطلقاً.

الثالث ـ الاستهلاك: بإتلاف الشيء كقتل الحيوان، أو تحريق الثوب كله أو تخريقه، وقطع الشجر، وكسر الزجاج، وإتلاف الطعام والنقود وشبه ذلك.

ويجري مجراه التسبب في التلف، كمن فتح حانوتاً لرجل، وتركه مفتوحاً فسرق، أو فتح قفص طائر فطار، أو حل رباط دابة فهربت، أو أوقد ناراً في يوم ريح فأحرقت شيئاً، أو حفر بئراً تعدياً، فسقط فيه إنسان أو بهيمة، أو مزّق وثيقة فضاع ما فيها من الحقوق.

فمن فعل شيئاً من ذلك، فهو ضامن لما استهلكه، أو أتلفه، أو تسبب في إتلافه، سواء فعل ذلك كله عمداً أو خطأً.

الرابع ـ الإفساد، وهو على نوعين:

أحدهما: أن يُذهب المنفعة المقصودة من الشيء، كمن قطع يد دابة أو رجلها، فيخير صاحبها بين أن يأخذ قيمة ما نقصه ذلك الفساد، أو يسلمه للمفسد، ويأخذ قيمته منه كاملة.

والآخر: أن يكون الفساد يسيراً، فيصلحه من أفسده، ويأخذ صاحبه قيمة ما نقص، كثقب الثوب ونحوه.

ضمان الصبي: هذه الأحكام السابقة للمكلف(البالغ العاقل) فإن كان غير بالغ فيضمن أو يغرم ما أتلفه إن كان له مال، حتى ولو كان غير مميز، فإن لم يكن له مال، اتّبع به.

جناية البهيمة: ما أفسدت الدواب: إن كان لها راكب أو سائق أو قائد، فهو ضامن لما تفسده في النفوس والأموال.

وما أفسدت المواشي من الزرع والشجر، فإن كان بالليل فضمانه على أرباب المواشي، وإن كان بالنهار فلاضمان عليهم، إلا إن فرطوا في حفظها، ولم يمنعوها من الزرع. والضمان في ذلك على الراعي لا على صاحب المواشي.

والدليل: أن ناقة البراء بن عازب دخلت حائطاً (بستاناً) فأفسدت فيه فقضى نبي الله ﷺ أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار، وأن ما أفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها[1].

وما أتلفت المواشي سوى الزرع والثمار. من النفوس والأموال، فلا شيء فيه، لقوله ﷺ: «العجماء جُرْحها جُبَار»[2] أي: هدر.

طرح حمولة المركب: إذا خيف على المركب الغرق، جاز طرح ما فيه من المتاع، أذن أربابه أو لم يأذنوا، إذا رجي بذلك نجاته، وكان المطروح بينهم على قدر أموالهم، ولا غرم على من طرحه.

تصادم المركبين: إذا اصطدم مركبان في جريهما، فانكسر أحدهماأو كلاهما، فلا ضمان في ذلك.

وأما التعدي في الفروج: فحرام موجب للضمان والحد.

فمن اغتصب امرأة وزنى بها، فعليه حدّ الزنا، وعليه صداق مثلها،

---

(1) رواه أحمد، وأبو داود، وابن ماجه، عن حِرام بن محيّصة.

(2) رواه الجماعة من حديث أبي هريرة.

إذا ثبت ذلك باعتراف أو بمعاينة أربعة شهود، أو ادعت ذلك مع قيام البينة.

فإن ادعت عليه أنه استكرهها، وأنكر هو، ولم يكن لها بينة، فلا يجب عليه حد الزنا. وهل يجب عليها حد القذف أو حد الزنا؟ فيه تفصيل:

أ ـ إن ادعت ذلك على رجل صالح، حدت حد القذف، وحدت حد الزنا لاعترافها على نفسها.

ب ـ وإن ادعت ذلك على رجل متهم بالزنا، فليس عليها حد قذف ولا حد زنا.

جـ ـ وإن ادعت ذلك على مجهول الحال، استحلف، فإن نكل عن اليمين، حلفت هي، وأخذت صداقها.

* * *

الفَصلُ التَّاسِعُ عَشَر

القِسمَة

تعريفها، ومشروعيتها، وأركانها، وأنواعها، وصفتها، وأحكامها(1).

تعريف القسمة ومشروعيتها:

القسمة لغة: هي إفراز النصيب، واصطلاحاً: هي تعيين نصيب كلّ شريك من الشركاء، في مشاع (عقار أو غيره) ولو كان التعيين باختصاص تصرف فما عيّن له، مع بقاء الشركة في الذات. كأن يختص كلّ بدابة من الدواب المشتركة أو بجهة من الدار مع كونها بينهم. وهذا التعريف يشمل أنواع القسمة الثلاثة: قسمة المهايأة، وقسمة المراضاة، وقسمة القرعة، أو قسمة الرقاب وقسمة المنافع.

وهي مشروعة لقوله تعالى في قسمة التركة: ﴿ وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُوا ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينُ فَٱرْزُقُوهُم مِّنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا ﴾ [النساء: 8] وقوله سبحانه في قسمة الغنائم: ﴿ ۞ وَٱعْلَمُوٓا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ. . . ﴾ [الأنفال: 41] الآية.

وقوله عز وجل في قسمة المهايأة: ﴿وَنَبِّئْهُمْ أَنَّ ٱلْمَآءَ قِسْمَةٌۢ بَيْنَهُمْ كُلُّ شِرْبٍ مُّحْتَضَرٌ﴾ [القمر: 28].

---

(1) الذخيرة 183/7 - 260، الشرح الصغير 659/3 - 680، الشرح الكبير 498/3 - 517، القوانين الفقهية: ص284 - 286، بداية المجتهد 261/2 - 268.

وثبت في السنّة النبوية: أن النّبي ﷺ قسم غنائم خيبر وحنين بين الغانمين، وقسم المواريث[1]، مما يدل على الإباحة.

وقال ﷺ: «أيّما دار أو أرض قسمت في الجاهلية، فهي على قَسْم الجاهلية، وأيّما دار أو أرض أدركها الإسلام، فهي على قسم الإسلام»[2].

أركانها:

تحدث القسمة بتوافر عناصرها أو أركانها الثلاثة: وهي القاسم والمقسوم، وفعل القسمة.

أما القاسم: فهو الشريك، سواء كان حاضراً، أو غائباً وقسم الحاكم عليه حصته.

وأما المقسوم: فهو الشيء المشترك، من عقار: أرض أو دار، أو منقول: عروض، وأمتعة، وثياب، ودواب، ونحوها.

وأما فعل القسمة: فهو إجراء القسمة بفعل معين، بواسطة القاسم، الشريك أو غيره، أو هو الفعل الذي يحصل به الإفراز والتمييز بين الأنصباء، مثل الكيل أوالزرع أوالعدّ.

أنواعها:

القسمة قسمان: قسمة الرقاب وقسمة المنافع.

1 ـ أما قسمة الرقاب: أو الأعيان والذوات: فهي نوعان: قسمة قرعة، وقسمة مراضاة.

أما قسمة القرعة: فهي تمييز حق في مشاع بين الشركاء، لا بيع،

---

(1) انظر نصب الراية 178/4.

(2) رواه مالك في الموطأ.

فيرد فيها بالغبن إذا ظهر، ولا بد فيها من مقوّم، ويجبر عليها من أباها فيما يحتمل القسمة، ولا تكون إلا فيما تماثل أو تجانس، ولا يجوز فيها الجمع بين حظ اثنين.

فلا تجوز في المكيل والموزون، ولا في الأجناس المختلفة الأصناف، أي المتباينة، وتجوز في الديار إذا تقاربت أماكنها، واستوت الرغبة فيها، ولا يجمع فيها بين دار وبستان، ولا بين طيب ورديء في الأرضين وغيرها.

وصفة القرعة: أن تكتب أسماء الشركاء في رقاع، وتجعل في وعاء، ثم تخرج أول رقعة من الأسماء، ثم أول رقعة من المواضع، فيعطى من خرج نصيبه في ذلك الموضع، وذلك بعد أن تقسم الفريضة، وتقوّم الأملاك المقسومة، ثم تقسم قيمتها على سهام الفريضة.

وأما قسمة المراضاة: فهي أن يتراضى الشريكان على أن كل واحد يأخذ شيئاً، مما هو مشترك بين الشريكين، ويرضى به بلا قرعة، وهي كالبيع، فمن رضي بشيء منه، ملك ذاته، وليس له رده إلا بتراضيهما كالإقالة، ولا رد فيها بالغبن و إلا إذا أدخلا بينهما مقوماً، وتصح في متحد الجنس كالثياب، أو في مختلف الجنس كثوب وسيارة.

وهي إما أن تتم بعد تقويم وتعديل، وإما بلا تقويم ولا تعديل.

فإن تمت بعد تقويم وتعديل: فلا يجبر عليها من أباها، ويتم الرد فيها بالغبن، لدخول كل واحد من المتقاسمين على قيمة مقدرة، وتقع بين الأجناس والأصناف، والمكيل والموزون.

وإن تمت بلا تقويم ولا تعديل: فحكمها حكم المراضاة بعد التقويم والتعديل. إلا في الرد بالغبن، فلا يرد فيها بالغبن.

2 ـ وأما قسمة المنافع أو المهايأة: فهي اختصاص كل شريك عن شريكه بمنفعة شيء متحد أو متعدد. ولا تجوز بالقرعة، ولا يجبر عليه

من أباها، خلافاً لأبي حنيفة، وهي نوعان:

أ ـ قسمة في الأعيان: مثل أن يسكن أحدهما داراً، ويسكن الآخر أخرى، أو يركب أحدهما فرساً، والآخر أخرى. وهي المهايأة المكانية.

ب ـ وقسمة بالأزمان وهي المهايأة الزمانية: مثل أن يسكن أحدهما الدار شهراً، ويسكن الآخر شهراً آخر.

صفتها:

قسمة المنافع أو المهايأة لازمة كالإجارة. وقسمة المراضاة في الذات: وهي التي تتم بلا قرعة لازمة أيضاً كالبيع بالاتفاق. وقسمة القرعة: تمييز حق في مشاع بين الشركاء، لا بيع، فيرد فيها بالغبن، ولا بد فيها من مقوِّم، ويجبر عليها من أباها، ولا تكون إلا فيما تماثل أو تجانس، ولا يجوز الجمع بين حظ اثنين، ويلزم ماخرج بها، فلا تفسخ.

أحكام القسمة: للقسمة أحكام بحسب نوعها، وهي ما يأتي:

1 ـ الإجبار على القسمة: إن كان الشيء المشترك مما يحتمل القسمة بلا ضرر، كالأرضين وغيرها، فأراد أحد الورثة القسمة، وأباها بعضهم، أجبر من أبى على القسمة.

وإن كان مما لا يقسم كنخلة، ودابة، ودار صغيرة، وحمام، أجبر على بيع حظه، ثم يقتسمون الثمن.

وتقسم المثليات كالنقود والحبوب والقطن والحديد بالعدد أو الوزن، ولا يحتاج لقرعة، ويقسم العقار والمقوَّم بالقيمة، لا بالمساحة، ولا بالعدد.

2 ـ أجرة القسام: أجرة القسام على عدد الرؤوس، لا على مقدار السهام، وكذلك أجرة كاتب الوثيقة، وأجرة كنس مراحيض الديار.

ويكفي قاسم واحد، لأن طريقه الإخبار كالقائف والطبيب والمفتي، بخلاف المقوِّم للمتلفات، فلا بد من التعدد، لأنه يترتب على تقويمه قطع أو غرم.

ويكره أخذ الأجرة ممن قسم لهم، لأنه ليس من مكارم الأخلاق ولا شأن الناس. ويمنع الأخذ على القسمة إن كان للقاسم رزق من بيت المال.

3 ـ **قسمة الزرع**: لا تجوز قسمة الزرع حتى يحصد، ويدرس، ويصفى من التبن.

4 ـ **قسمة الأرض المزروعة أو المشجرة**: لا تجوز قسمة الأرض التي فيها زرع، والشجر التي فيها ثمر، حتى يطيب الزرع والثمر، بشرط أن تقع القسمة في الأصول، لا في الزورع ولا في الثمار.

5 ـ **القسمة عن الغير**: يقسم عن المحجور لصغر أو سفه أو جنون وليُّه، ويقسم عن الغائب وكيله إن كان له وكيل، أو القاضي إن لم يكن له وكيل، ولا يقسم عنه الأب، إذا لم يكن وكيلاً عنه، ولا ذو الشرطة من الأمراء، ولا الأخ أو العم إذا كان في رعايته صغير، بلا وصاية من أبيه، بخلاف ملتقط الصغير، فإنه يقسم عنه من يربيه، مادام محجوراً في كنفه.

6 ـ **فسخ القسمة**: القسمة من العقود اللازمة، لا يجوز للمتقاسمين نقضها ولا الرجوع فيها، إلا بالطوارىء عليها، والطوارىء ثلاثة: غبن، أو وجود عيب، أو استحقاق.

أما الغبن: فلا يوجب الفسخ إلا في قسمة القرعة بالاتفاق في المذهب.

وأما الرد بالعيب: فإن كان فاحشاً تفسخ القسمة، وتعود الشركة إلى أصلها.

وحكم الاستحقاق: حكم وجود العيب إن كان المستحق كثيراً، وأما طروء الدَّين على التركة بعد القسمة فتنتقض به القسمة إلا أن يتفق الورثة على أن يعطوا الدَّين من عندهم.

وأما طروء الوارث على التركة بعد القسمة، أو طروء الوصية: فلا تنقض به القسمة، ويأخذ المستحق من كل واحد حظه، إن كان ذلك مكيلاً أو موزوناً، وأما إن كان حيواناً أو عروضاً تجارية، فتنتقض به القسمة.

* * *

الفَصلُ العِشرُون

الشُّفْعَة

تعريفها ومشروعيتها، وأركانها وشروطها، وأحكامها، ومسقطاتها[1].

تعريف الشّفعة ومشروعيتها:

الشفعة لغة: من الشفع بمعنى الضم أو الزيادة والتقوية، واصطلاحاً: استحقاق الشريك أخذ ما عاوض به شريكه، من عقار، بثمنه أو قيمته، بصيغة، فهي تثبت للشريك لا للجار، إذا تصرف شريكه بالبيع، لا بالهبة والصدقة والوصية بحصة، في العقار، لا في غيره من المنقولات كالحيوان والعروض التجارية، فلا شفعة فيها، وتؤخذ بالثمن الذي وقع به البيع، كما هو الغالب، أو بقيمة الشيء التي تقع المعاوضة فيها بعوض، كالخلع والنكاح، والمراد بالصيغة: ما يدل على الأخذ.

وهي مشروعة بالسّنة النبوية، منها حديث جابر: «قضى رسول الله ﷺ عليه وسلم بالشفعة فيما لم يُقْسَم، فإذا وقعت الحدود وصُرِّفت الطرق، فلا شفعة»[2].

---

(1) الذخيرة 261/7 - 385، الشرح الكبير 473/3 - 498، الشرح الصغير 629/3 - 657 القوانين الفقهية: ص 286 - 287، بداية المجتهد 253/2 - 261.

(2) رواه أحمد والبخاري وأبو داود وابن ماجه.

ومنها حديث مسلم: «الشفعة في كل شِرْك لم يقسم، رَبْع أو حائط[1] لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإذا شاء أخذ، وإن شاء ترك، فإن باع ولم يؤذنه فهو أحق»[2]. فهي حق ثابت للشفيع: الشريك قبل البيع.

أركانها: أربعة وهي الآخذ، والمأخوذ، والمأخوذ منه، وما به الأخذ.

وأما الآخذ: وهو الشفيع: فهو كل شريك في الملك، مسلماً كان أو ذمياً، لعموم النصوص المتقدمة، في رأي الجمهور، غير أحمد، الذي أخذ بحديث: «لا شفعة لنصراني»[3]، وبقوله تعالى: ﴿ وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ [النساء: 141] وشفعته سبيل.

وأما المأخوذ وهو المشفوع فيه: فهو العقار، ولا شفعة في المنقول، أي: في غير الدور والأرضين، والنخل والشجر، وما يتصل بذلك من بناء أو ثمرة، ولا شفعة في دَيْن، ولا حيوان، ولا بَزّ (قماش) ولا طعام، ولا عرض ولا غيره، انقسم أم لا.

وأما المأخوذ منه وهو مشتري العقار المشفوع عليه: فهو كل من تجدد ملكه اللازم باختياره، بعقد شراء صحيح، ولا تؤخذ من المشتري شراء فاسداً، لأن عقده يفسخ.

وأما ما به الأخذ أو الصيغة: فهو قول الشفيع: أخذت، ويملك الآخذ الشُّقْص بأحد أمور ثلاثة:

1 ـ حكم حاكم بعد ثبوت البيع عنده.

---

(1) الرَّبْع: المنزل، والحائط: البستان.

(2) رواه أيضاً أبو داود، والترمذي، والنسائي، عن جابر بن عبد الله مرفوعاً.

(3) رواه الدارقطني في العلل، والبيهقي في السنن الكبرى، وهو ضعيف.

2 ـ أو دفع ثمن أو قيمة الشيء لمشتريه.

3 ـ أو إشهاد بالأخذ بشفعته، ولو في غيبة المشتري.

فإذا لم يوجد واحد من هذه الثلاثة، لم يدخل المشفوع فيه(الشقص) في ملك الشفيع، وليس له أن يتصرف فيه بوجه من وجوه الملك.

ويلزمه الأخذ: إن قال أخذت(بالماضي، لا بالمضارع ولا باسم الفاعل: آخذ) وعَرَف الثمن، فإن لم يعرفه لا يلزمه الأخذ، وإن كان صحيحاً.

ويلزم المشتري تسليم المشفوع فيه (الشقص) إن قال الشفيع: أخذت، فإن عجل الشفيع الثمن أخذه قهراً عن المشتري، وإن لم يعجله أسقط الحاكم الشفعة.

وإن قال الشفيع: أنا آخذ (بالمضارع أو باسم الفاعل) أُجِّل ثلاثة أيام لإحضار النقود، فإن أتى بها فله، وإلا سقطت شفعته.

شروطها:

تجب الشفعة بخمسة شروط:

الأول: أن تكون في العقار كالدور، والأرضين، والبساتين، والبئر، والشجر ومنها النخل، فلا شفعة في غير ذلك كالحيوان والعروض عند الجمهور إلا تبعاً لغيره، ولا شفعة في ساحة الدار وهي المسماة بالحوش، ولا ممر(طريق إلى ساحة الدار)، ولا شفعة في بيع فاسد.

الثاني: أن تكون في مشاع لم ينقسم: فإن قسم فلا شفعة.

الثالث: أن يكون الشفيع شريكاً: فلا شفعة لجار خلافاً لأبي حنيفة.

الرابع: ألا يظهر من الشفيع مايدل على إسقاط الشفعة من قول أو فعل أو سكوت مدة عام فأكثر، مع علمه وحضوره.

فإن كان غائباً ولم يعلم، لم تسقط شفعته اتفاقاً، وإن علم وهو غائب، لم تسقط أيضاً، خلافاً لقوم.

وتسقط الشفعة إذا أسقطها بعد الشراء، ولا تسقط إن أسقطهاقبل الشراء.

وكذلك تسقط إذا ساوم المشتري في المشفوع فيه(الشقص) أو اكتراه منه، وسكت، حتى أحدث فيه غرساً أو بناء.

الخامس: أن يكون المشفوع فيه قد صار ملكاً للمشتري بمعاوضة، كالبيع والمهر والخلع والصلح عن الدم. فإن صار له بميراث فلا شفعة فيه اتفاقاً. ولا شفعة أيضاً فيما صار له بطريق الهبة والصدقة والوصية بشقص(حصة العقار).

ويأخذ الشفيع الشيء المشفوع فيه بالثمن الذي صار به للمشفوع عليه، فإن كان حالاً على المشفوع عليه، حلّ على الشفيع. وإن كان مؤجلاً على المشفوع عليه، أجّل على الشفيع.

وإن لم يأخذه المشفوع عليه بثمن معلوم، كدفعه في مهر أو صلح، أخذه الشفيع بقيمته.

أحكام بعض المسائل:

1 ـ إذا وجبت الشفعة لجماعة، اقتسموا المشفوع فيه على قدر حصصهم (أو حظوظهم وأنصبائهم) لا بعدد الرؤوس، وعند أبي حنيفة: على قدر رؤوسهم.

2 ـ الشفعة موروثة، خلافاً لأبي حنيفة.

3 ـ يستحق الذمي الشفعة كالمسلم، خلافاً للإمام أحمد.

4 ـ يشفع أصحاب الفروض (أو ذوو السهام) فيما باعه العصبة ولا يشفع العصبة فيما باعه أصحاب الفروض.

5 ـ من وجبت له شفعة على اثنين: لم يكن له أن يشفع على أحدهما دون الآخر.

6 ـ إذا كان للمشتري حصة في المشترى من قبل الشراء، فله أن يحاص الشفيع في حصته تلك.

7 ـ إذا حبس المشتري الشقص المشترى، أو وهبه، أو أوصى به، أو أقال في بيعه، بطل ذلك كله إن قام الشفيع بالشفعة.

8 ـ إذا بيع الشقص (الحصة) مراراً، فللشفيع أن يأخذ بأي الصفقات شاء، ويبطل ما بعدها، لا ما قبلها.

مسقطات الشفعة: تسقط الشفعة بما يأتي:

1 ـ الترك بصريح القول أو الإسقاط: بأن يقول الشفيع بعد البيع: تركت الشفعة أو أسقطتها، وهذا تسليم للشفعة صراحة.

2 ـ الترك أو الإعراض دلالة أو ضمناً، كالمقاسمة: بأن يقاسم الشفيع المشتري، أو يطلب القسمة ولم يقسم بالفعل، فتسقط شفعته، وشراء الشفيع الشقص من المشتري، ومساومة الشفيع المشتري، ولو لم يشتر بالفعل، لأن مساومته دليل على إعراضه عن الأخذ بالشفعة، واستئجار الشفيع الحصة من المشتري، وبيع الشفيع حصته، لأن الشفعة شرعت لدفع الضرر، وقد انتفى الضرر بالبيع، وسكوت الشفيع عن المطالبة بالشفعة، مع علمه أو رؤيته المشتري يهدم ويبني ويغرس، ولو للإصلاح، لأن سكوته دليل على إعراضه عن أخذه بها، وهذا ما يعرف بتسليم الشفعة دلالة، أي: التنازل عنها.

3 ـ السكوت عن المطالبة بلا مانع، سنة كاملة بعد العقد لا أقل من السنة، حتى ولو حضر العقد، وشهد على وثيقة البيع على الأرجح، كأن علم ببيع شريكه، فغاب بعد علمه، فتسقط شفعته إن مضت سنة لا أقل، إلا أن يظن الأوبة، أي: الرجوع قبل السنة، فعاقه أمر قهراً عنه، فإنه يبقى على شفعته، ولو طال الزمن، إن شهدت بينة بعذره، أو قامت

القرينة على ذلك، ويصدق الشفيع الحاضر زمن البيع إن أنكر العلم بالبيع.

ولا تسقط الشفعة: إن غاب الشفيع قبل علمه بالبيع، أو لم يعلم وهو حاضر، أو أسقط الشفيع شفعته لكذب في مقدار الثمن أو في الشقص المبيع، بأن قيل له: بِيَع بعشرة، فتبين بخمسة، أو باع بعضه، فأسقط، فتبين أنه باع الكل، فله القيام بشفعته، أو لكذب في انفراد المبيع أو تعدده، فتبين العكس، أو لإسقاط الأب شفعة ابنه القاصر أو إسقاط وصي اليتيم شفعة اليتيم، بلا نظر فيها.

والشفيع يطالب بالشفعة أوالترك بعدالشراء لا قبله.

وللمشتري أن يستعجل الشفيع بالأخذ أو الترك بعد الشراء، إن قصد الشفيع تروياً في الأخذ وعدمه، أو قصد النظر والتأمل في المشترَى ليعلم حقيقته، ويكون الاستعجال عند الحاكم.

* * *

الفَصلُ الحَادِي وَالعِشرُون
اللُّقَطة واللَّقيط

وفيه مبحثان: الأول في اللقطة، والثاني في اللقيط[1].

المبحث الأول ـ اللقطة:

معناها، وحكم الالتقاط، والشيء الملتقَط، وضمان اللقطة، وتعريفها بالإعلان عنها، ومن تدفع له، وحكم تملكها.

معنى اللقطة: اللُّقْطة بالسكون لغة: ما يلتقط. وبفتح العين: الفاعل الذي يقع منه الفعل كثيراً، مثل ضُحكة وهُمَزة ولُمَزة.

واصطلاحاً: مال معصوم عَرَض للضياع، وإن كان ـ أي: المال المعصوم ـ كلباً مأذوناً فيه وفرساً وحماراً. والمعصوم: هو المحترم شرعاً وهو ملك غير الحربي، فخرج به: مال الحربي والرِّكاز. وعرض للضياع، أي: تعرض أو عرض الضياع له بأن وجد في مضيعة، سواء في غامر، أي: فلاة من الأرض، أو عامر: وهو ضد الخراب، خرج به: ما كان بيد حافظ ولو حكماً، بأن وضعه صاحبه بمكان ليرجع إليه، وخرج به أيضاً الإبل، لأنها لا يخشى عليها الضياع، وليس من مال المعصوم: الكلب غير المأذون فيه.

(1) الذخيرة 88/9 - 136، الشرح الكبير 117/4 - 129، الشرح الصغير 165/4 - 184، القوانين الفقهية: 342 - 344، بداية المجتهد 299/2 - 305.

والالتقاط: هو أخذ مال ضائع ليعرِّفه سنة، ثم يتصدق به أو يتملكه إن لم يظهر مالكه، بشرط الضمان إذا ظهر المالك.

والالتقاط: ليس بواجب، ويجب إن كانت اللقطة بين قوم غير مأمونين، فيجب أخذ المال المعصوم الضائع، لخوف من خائن، لو تركه، مع علم الملتقط بأمانة نفسه، لوجوب حفظ مال الغير حينئذ.

أما إن علم الملتقط خيانة نفسه، فيحرم أخذه، ولو خاف خائناً، فإن لم يخف خائناً، وشك في أمانته فهو مكروه اتفاقاً. والكراهة مطلقاً ولو علم أمانة نفسه، هي حكم الالتقاط العام.

وعلى هذا تكون الحرمة في صورة: وهي ما إذا لم يخف الخائن، وعلم خيانة نفسه، والكراهة في صورتين، وهما: ما إذا لم يخف الخائن، وشك في أمانة نفسه، أو علم أمانتها، والوجوب في صورة: وهي ما إذا خاف خائناً.

الشيء الملتقط: هو كلّ مال معصوم، معرض للضياع، سواء كان في موضع عامر (غير خرب) أو غامر (فلاة من الأرض) وسواء كان حيواناً أو جماداً، لكن إن كان من ضوالّ الحيوان، وكان من الإبل، ووجد في الصحراء، لم يلتقط. وإن كان من الغنم التقطه.

ودليل التفرقة: «أن رجلاً سأل النّبي ﷺ عن ضالّة الإبل، فقال: مالك ولها، دعها، فإن معها حذاءها وسقاءها[1]، ترد الماء، وتأكل الشجر حتى يجدها ربها، وسأله عن الشاة، فقال: خذها، فإنما هي لك أو لأخيك أو للذئب»[2].

واختلف في التقاط البقر، والخيل، والبغال، والحمير.

---

(1) الحذاء: الخف، والسقاء: الجوف.

(2) متفق عليه بين أحمد والشيخين.

والأفضل والأحسن ترك الالتقاط عموماً من غير تفصيل، لقوله ﷺ: «لا يؤوي الضالة إلا ضالّ»[1].

وقوله: «إن ضالة المسلم حرَق النار»[2].

ضمان اللقطة: اللقطة أمانة، ويستحب الإشهاد على الالتقاط، وضمانها يحتاج لتفصيل على ثلاثة أوجه:

الأول ـ أن أخذها واجدها على وجه الالتقاط، لزمه حفظها وتعريفها، فإن ردها لموضعها ضمنها عند ابن القاسم؛ خلافاً لأشهب.

والثاني ـ إن أخذها على وجه الاغتيال أو الاستباحة والتملك، فهو غاصب ضامن.

والثالث ـ إن أخذها ليحفظها لمالكها أو ليتأملها، فهو أمين، ولا ضمان عليه، إن ردها لموضعها.

والراجح أنه يضمنها إن ردها لموضها بعد أخذها للحفظ والتعريف، سواء ردها بَعْد بُعْد أو قرب.

ولا يعرف الوجه الذي قصد بأخذها إلا من قوله، وهو مصدق دون يمين، إلا إن يتهم، وسواء أشهد حين التقطها أو لم يشهد.

كيفية تعريف اللقطة:

تعرَّف اللقطة بحسب أقسامها الخمسة التالية:

الأول ـ اليسير جداً كالتمرة ودون الدرهم الشرعي، وعصا وسوط، ولواجده أن يأكله أو يتصدق به دون حاجة إلى تعريف أو إعلان.

الثاني ـ اليسير الذي ينتفع به، ويمكن أن يطلبه صاحبه، فيجب أن

---

(1) وفي لفظ: «لا يأوي» رواه أحمد، وأبو داود، وابن ماجه.

(2) رواه الطبراني في معجمه الكبير، عن عصمة، وفيه أحمد بن راشد، وهو ضعيف.

يعرّف اتفاقاً. ومدة التعريف مختلف فيها، فقيل: سنة كالذي له بال، وقيل: أياماً.

الثالث ـ الكثير الذي له بال، فيجب تعريفه سنة باتفاق العلماء، وينادى عليه في أبواب المساجد دُبُر الصلوات، وفي المواضع التي يجتمع إليها وحيث يظن أن صاحبه هنالك.

ولا يعرّفها في داخل المسجد، وإنما خارجه في كلّ يومين أو ثلاثة: مرة بنفسه أو بمن يثق به لأمانته، ولا ضمان عليه إن دفعها الأمين يعرّفها أو يعرفها غيره بأجرة منها، إن كان من أهل الهيئات، وإلا ضمن كما لو تراخى في التعريف حتى هلكت.

ويجوز أن يدفعها إلى الإمام ليعرفها إن كان عدلاً.

وإن وجدت اللقطة بين بلدين، عرفها بالبلدين، لاحتمال طلبها فيهما، ولا يذكر المعرّف جنسها من ذهب أو فضة أو ثوب أو نحو ذلك، بل بوصف عام، كأمانة أو مال أو شيء، لاحتمال ذكر وعائها ووكائها إن كان من الحذاق، باعتبار العادة.

الرابع ـ مالا يبقى بيد الملتقط كالطعام الرطب، أو يخشى عليه التلف، كالشاة في مفازة، فيجوز لمن وجدها أن يأكلها غنياً أو فقيراً، أو يتصدق بها. واختلف في ضمانه، فقيل: يضمنه، سواء أكله أو تصدق به، وقيل: لا يضمن فيهما، والأرجح أنه يضمنه لصاحبه، وأن للملتقط أن يأكل ما يحتمل فساده لو تركه، كثريد ولحم وفاكهة وخضر، بخلاف التمر والزبيب مما لا يفسد، فليس له أكله، وله أكل شاة وبقرة في محل خوف، ولا ضمان عليه، فإن أكلها في محل مأمون ضمنها، وأما الإبل فتترك وجوباً مطلقاً بالصحراء أو العمران.

الخامس ـ ما لا يخشى عليه التلف، ويبقى بيد ملتقطه كالإبل، فلا تؤخذ، وإن أخذت، عرّف بها.

من تدفع له اللقطة ؟ :

إن جاء صاحبها، وأقام عليها بينة، دفعت له اتفاقاً. وإن عرف عِفاصها (وعاءها) ووكاءها(رباطها)[1] وعددها، دفعت إليه، وليس عليه أن يقيم البينة عليها.

تملك اللقطة :

إذا عرّف الملتقط اللقطة سنة، فلم يأت صاحبها، فهو مخير بين ثلاثة أشياء، إما أن يمسكها في يده، أمانة لعله أن يظهر صاحبها، أو يتصدق بها عن صاحبها أو عن نفسه، أو يتملكها بأن ينوي تملكها، وينتفع بها، ويضمنها في جميع الأحوال. وفي لقطة مكة للملتقط أيضاً أحد هذه الأمور.

المبحث الثاني ـ اللقيط: حقيقته وأحكامه.

اللقيط لغة: ما يلقط، أي: يرفع من الأرض، واصطلاحاً: هو الطفل المنبوذ.

والتقاطه: فرض كفاية، إلا إذا خاف هلاكه، ففرض عين. فمن وجده، وخاف عليه الهلاك إن تركه، لزمه أخذه، ولم يحل له تركه. ومن أخذه بنية أنه يربيه، لم يحل له رده. وأما إن أخذه بنيّة أن يدفعه إلى السلطان، فلا شيء عليه في رده إلى موضع أخذه، إن كان موضعاً لا يخاف عليه فيه الهلاك، لكثرة الناس.

واللقيط حر، وولاؤه للمسلمين، ولا يختص به الملتقط إلا بتخصيص الإمام، فإذا مات ولم يعلم له وارث، فماله للمسلمين، أي: لبيت المال لا لملتقطه.

---

(1) العفاص: ما تشد به من خرقة أو نحوها. والوكاء: ما تشد به من خيط ونحوه.

ويحكم بإسلامه إن وجد في بلد المسلمين، ولو لم يكن فيها إلا بيت واحد من المسلمين، والتقطه مسلم، فإن التقطه كافر فهو كافر، وكذا يحكم بكفره إن وجد في قرية كفر، وإن التقطه مسلم، تغليباً للدار، حيث لم يكن بها بيت للمسلمين، وأما البلد الذي كثرت فيه بيوت المسلمين، فيحكم بإسلام اللقيط، ولو التقطه كافر.

ولا يلحق اللقيط بملتقط أو غيره إلا ببينة تشهد بأنه ابنه، ولا يكفي قول البينة: إنه ضاع له ولد، أو إلا إذا ذُكر وجه يفيد صدق المدعي، كمن عرف أنه لا يعيش له ولد، فزعم أنه ولده، وإنما طرحه لما سمع قول الناس: إن الجنين إذا طرح يعيش، أو إنه طرحه لغلاء، أو خوف عليه من شيء بيِّنه، يدل على صدقه، فيلحق بصاحب الوجه المدعي أنه ولده.

وينزع لقيط محكوم بإسلامه، من كافر التقطه.

ونفقة اللقيط في ماله: وهو ما وقف على اللقطاء، أو وهب لهم، أو وجد معهم.

فإن لم يكن له مال، فنفقته على بيت المال، إلا أن يتبرع أحد بالانفاق عليه، ومن أنفق عليه حِسْبة، لم يرجع عليه بنفقته.

* * *

الفَهْرِسُ التَّفصِيليُّ لِمَوضُوعَاتِ

الجُزءُ الأَوَّلُ وَالثَّانِي

تم الجزء الأول والثاني

ويليه الجزء الثالث والرابع

